Deutsches Hypothekenrecht.

VIII. Band.

Das

Preußische Hypothekenrecht.

Von

Dr. H. Dernburg, und **F. Hinrichs,**
Professor und Geh. Justizrath. Ober-Tribunalsrath.

Erste Abtheilung.

Die allgemeinen Lehren des Grundbuchrechts.

Leipzig,
Druck und Verlag von Breitkopf und Härtel.
1877.

Man bittet, die Innenseiten und die Rückseite dieses Umschlags zu berücksichtigen.

Rechtswissenschaftliche Schriften

im Verlage von Breitkopf und Härtel in Leipzig.

Baumeister, H., Bemerkungen zur Strafgesetzgebung. 1. Heft. gr. 8. 1847. geh. ℳ 1. 50.

Bornagius, Aug., Ueber die rechtliche Natur der Concordate. gr. 8. 1870. ℳ 2. 25.

Dahn, Felix, Handelsrechtliche Vorträge. gr. 8. 1875. ℳ 4.

Danz, H. A. A., Lehrbuch d. Geschichte d. röm. Rechts. 2 Theile. 2. Aufl. gr. 8. 1871 u. 1873. ℳ 10.

—— Die Wirkung der Codificationsformen auf das materielle Recht. 8. geh. 1861. ℳ 1. 50.

Delbrück, Berthold, Die dingliche Klage des deutschen Rechts. Geschichtlich und für den heutigen Gebrauch dargestellt. gr. 8. 1857. geh. ℳ 5.

Exner, A., Kritik des Pfandrechtsbegriffes nach römischem Recht. 8. 1873. ℳ 3. 75.

Fuchs, Carl, Der deutsche Concursproceß. 1877. gr. 8. n. ℳ 3.

Hypothekenrecht, Deutsches. Herausgegeben von Dr. **Viktor von Meibom.** 1. Band. Das hannoversche Hypothekenrecht von L. v. Bar. gr. 8. 1871. ℳ 2. 70.

Dasselbe. 2. Band. Das mecklenburgische Hypothekenrecht v. V. v. Meibom. gr. 8. 1871 ℳ 6.

Dasselbe. 3. Band. 1 Abth. Das bayerische Hypothekenrecht von Dr. Ferdinand Regelsberger. 1. Abtheilung gr. 8. 1874. ℳ 7.

—— 2. Abtheilung. gr. 8. 1877. ℳ 4.

Dasselbe. 4. Band. Das königlich sächsische Hypothekenrecht von Dr. Siegmann. gr. 8. 1875. ℳ 6.

Dasselbe. 5. Band 1. Abth. Das östreichische Hypothekenrecht von Dr. Adolf Exner. 1. Abtheilung. gr. 8. 1876. ℳ 7.

Dasselbe. 6. Band. Das württembergische Unterpfandsrecht von Dr. Römer. gr. 8. 1876. ℳ 6.

Dasselbe. 7. Band. Das rheinisch-französische Privilegien- und Hypothekenrecht.
1. Abth. Das französische Privilegien- und Hypothekenrecht von Dr. S. Puchelt. gr. 8. 1876. ℳ 8.
2. Abth. Das rheinische Hypothekenrecht in seinen Abweichungen vom französischen Rechte von Dr. Dreyer, Dr. Gorius, Heinsheimer, Thoma, Dr. Lippold. gr. 8. 1877. ℳ 6.

Dasselbe. 8. Band. Das preußische Hypothekenrecht von Dr. Dernburg und Hinrichs. 1. Abtheilung. gr. 8. 1877. ℳ 12. 50.

Ihering, Rud. v., Abhandlungen aus dem römischen Recht. gr. 8. 1844. geh. ℳ 3.

—— Geist des röm. Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. 1. Theil. 3. Aufl. gr. 8. 1873. ℳ 9. 2. Theil 1. Abth. 3. Aufl. gr. 8. 1874. geh. ℳ 7. 50. 2. Theil 2. Abth. 3. Aufl. gr. 8. 1875. ℳ 9. 3. Theil 1. Abth. 3. Aufl. gr. 8. 1877. ℳ 9.

—— Bedeutung des röm. Rechts für die moderne Welt. Abdruck aus der 2. Auflage von des Verfassers „Geist des röm. Rechts". gr. 8. 1865. geh. ℳ —. 50.

Klemm, H. H., Ueber die stillschweigend übernommene Verbindlichkeit zu Bezahlung des Kaufpreises unbestellt empfangener Waaren. gr. 8. 1854. geh. ℳ 1. 20.

Lindgren, W. E. v., Die Grundbegriffe des Staatsrechts. Versuch einer juristischen Construction des Staats und der Staatsgewalt. gr. 8. 1869. geh. ℳ 3.

Merkel, Adolf, Kriminalistische Abhandlungen. 1. Heft: Zur Lehre von den Grundeintheilungen des Unrechts und seiner Rechtsfolgen. gr. 8. 1867. ℳ 2.

—— 2. Heft: Die Lehre vom strafbaren Betruge. 1. Abth. 8. 1867. ℳ 5. 40.

Ortloff, H., Der fiscalische Strafproceß. gr. 8. 1859. ℳ 1. 50.

Deutsches Hypothekenrecht.

Nach

den Landesgesetzen der größeren deutschen Staaten

systematisch dargestellt.

Unter Mitwirkung von

Prof. Dr. v. **Bar** in Breslau, Geh. Justizrath Dr. **Dernburg** in Berlin, Prof. Dr. **Exner** in Wien, Ober-Tribunalsrath **Hinrichs** in Berlin, Reichs-Oberhandelsgerichtsrath Dr. **Puchelt** in Leipzig, Prof. Dr. **Regelsberger** in Würzburg, Reichs-Oberhandelsgerichtsrath Dr. **Römer** in Leipzig und Vicepräsident des Ober-Appellationsgerichts Dr. **Siegmann** in Dresden

herausgegeben von

Dr. Viktor von Meibom,

Reichs-Oberhandelsgerichtsrath in Leipzig.

VIII. Das Preußische Hypothekenrecht.

Erste Abtheilung.

Die allgemeinen Lehren des Grundbuchrechts.

Leipzig,

Druck und Verlag von Breitkopf und Härtel.

1877.

Das

Preußische Hypothekenrecht.

Von

Dr. H. Dernburg, und **F. Hinrichs,**

Professor und Geh. Justizrath, Ober-Tribunalsrath.

Erste Abtheilung.

Die allgemeinen Lehren des Grundbuchrechts.

Leipzig,

Druck und Verlag von Breitkopf und Härtel.

1877.

Vorwort.

Die gemeinschaftliche Abfassung eines systematischen wissenschaftlichen Werkes durch mehrere Verfasser ist nur selten unternommen worden. Die unerläßliche Anforderung einheitlicher Koncentration aller maßgebenden Gesichtspunkte scheint jedem Versuche dieser Art kaum lösbare Aufgaben zu stellen. Für eine Darstellung des Grundbuchrechts schien aber bei der Eigenthümlichkeit des Stoffes das Zusammenwirken eines Praktikers und eines Theoretikers besondere Vortheile zu versprechen und es haben sich um deswillen die beiden Verfasser dieses Werkes, welche seit langer Zeit durch wissenschaftliche und freundschaftliche Beziehungen verbunden waren, dazu vereinigt, für diese Sammlung das preußische Grundbuchrecht gemeinsam zu bearbeiten.

Die Schwierigkeiten, welche von vorne herein für ein solches Unternehmen bestanden, steigerten sich, nachdem der Plan desselben festgestellt war, erheblich. Denn an Stelle des älteren preußischen Hypothekenrechts, welches ursprünglich ins Auge gefaßt war, trat ein neues, welches nur allmälig durch die Praxis volle Durchbildung erlangen kann und vorerst sehr abweichenden Auffassungen Raum gibt. Dann aber wurde den Verfassern, welche zuerst denselben Wohnsitz theilten, durch Wechsel des Domizils die Möglichkeit unmittelbaren persönlichen Verkehrs und gleichmäßiger Betheiligung entzogen.

Die Lösung der Aufgabe geschah nun dergestalt, daß die Ausarbeitung eines Entwurfs des vorliegenden Werkes von dem einen der Verfasser, dem während der Abfassung dieses Theiles des Werks dem Appellationsgericht in Magdeburg angehörenden Rath Hinrichs, übernommen wurde. Ihm fiel es also zunächst zu, das Material herbeizuschaffen, die Disposition im Einzelnen festzustellen und damit den Grund zu der gemeinsamen Arbeit innerhalb der Schranken, welche unten in § 7 besonders erörtert worden sind, zu legen. Sein Entwurf wurde durchberathen, weiter gebildet und schließlich in der hier vorliegenden Form festgestellt: an der Schlußredaktion haben sich beide

Verfasser betheiligt. Es ist denselben gelungen, die Differenzen, welche ursprünglich vielfach, auch bezüglich wichtiger Fragen, unter ihnen bestanden, im Wege eingehender Diskussion zu beiderseitiger Befriedigung auszugleichen und fast durchweg zu vollem Einverständniß zu gelangen. Nur bezüglich weniger Punkte blieb es bei abweichenden Meinungen, welche im Werke selbst an ihrem Orte angedeutet sind.

Hiernach theilen beide Verfasser die Verantwortung für die gesammte Darstellung. Es gilt dies namentlich auch für die im Gegensatze zum preußischen Privatrecht des einen der Verfasser aufgestellten Ansichten.

Jene Verständigung war nur deshalb erreichbar, weil eine Uebereinstimmung in den Grundauffassungen für die Verfasser stets bestanden hat. Sie waren vor Allem einig über die Methode der Darstellung, welche davon auszugehen hatte, daß auch das neue Grundbuchrecht nicht als eine rein positive Satzung, nicht als ein mehr oder weniger willkürliches Gebilde aprioristisch nur aus sich selbst zu erklären, daß es vielmehr historisch als die Weiterbildung eines seit Jahrhunderten sich entwickelnden und fortschreitenden Rechtszustandes aufzufassen und darzustellen ist. Sie gingen ebenso von gleicher Würdigung des formellen Rechts aus: dasselbe gilt ihnen als ein höchst bedeutsames Element moderner Rechtsbildung, durch dessen Pflege allein zu einem den Verkehrszwecken der Neuzeit in sinnreicher Weise genügenden und darum unentbehrlichen Mechanismus zu gelangen war. Es bestand jedoch für die Verfasser auch kein Zweifel darüber, daß auch die so gewonnenen Rechtsinstitute an ihrer Stelle schließlich nur dem materiellen Rechte zu dienen, sich demselben also da unterzuordnen haben, wo dessen altbewährte Grundlagen, welche für alle Zeit die Basis des gesammten Verkehrslebens bilden werden, durch rücksichtslose Konsequenzen der neuen Formalprinzipien ernstlich gefährdet erscheinen müßten.

Indem sie ihre Aufgabe in diesem Sinne auffaßten, hoffen die Verfasser, der Wissenschaft, wie dem Leben und der Praxis Förderliches geleistet zu haben.

Ende Juli 1877.

Die Verfasser.

Die für die Citate gewählten Abkürzungen sind die in der preußischen Rechtsliteratur gebräuchlichen und daher keiner weiteren Erläuterung bedürftig. Die in § 8 speziell erwähnten Schriften sind nur unter den Namen der Verfasser citirt.

Inhalt.

Einleitung.

I. Die historische Entwickelung des preußischen Hypothekenwesens.

Dritter Abschnitt.

Das Bucheigenthum.

Vierter Abschnitt.

Die Vormerkungen, namentlich die auf das Eigenthum bezüglichen, und die Dispositionsbeschränkungen.

Fünfter Abschnitt.

Die Belastung.

Anlagen.

I. Stellenregister.

A. Nachweis der Stellen, welche citirt sind aus:

B. Nachweis

Einleitung.

I. Die historische Entwickelung des preußischen Hypothekenwesens.

§ 1.

Ausgangspunkte.

1. Das treibende Motiv der Entwickelung des preußischen Grundbuchwesens lag in dem Bestreben, die Kreditverhältnisse des Landes zu fördern und zu heben.

Der Realkredit bildet eine besondere Seite des Kreditwesens, steht aber gleichwohl mit dessen gesammter Ordnung in engstem Zusammenhange. Indem das Hypothekenrecht die prioritätische Befriedigung aus bestimmten Vermögensobjekten regelt, tritt es in Gegensatz zur gleichmäßigen Vertheilung ganzer Vermögensmassen unter alle dabei betheiligten Gläubiger: immer aber besteht daneben ein Bedürfniß der Ausgleichung der Interessen, die so einander gegenübertreten, und der Zurückführung der verschiedenen Prozeduren auf gemeinsame Grundsätze, welche dem gegensätzlichen, zugleich aber auch gleichartigen Wesen des Realkredits und des Personalkredits gerecht zu werden suchen. Letztlich gestaltet sich also die Kreditgesetzgebung eines Landes zu einem einheitlichen Organismus.

Die preußischen Könige sahen sich darauf hingewiesen, ein armes Land rasch zu heben, durch Förderung des Verkehrs das Mißverhältniß zwischen dem energischen Thätigkeitsdrang der Bevölkerung und den ihr zu Gebote stehenden Mitteln nach Möglichkeit auszugleichen. Sie erkannten frühzeitig, welche Hemmnisse die Mängel des gemeinrechtlichen Kreditrechts dem Verkehr bereiteten.

Diese Mängel mußten nach dem gemeinen Rechte im Konkurse des Schuldners kulminiren, da hier der Konkurs nach dem Grundsatze der Attraktivkraft alle Personen zur Theilnahme nöthigte, die irgendwelche Ansprüche gegenüber dem Schuldner und seiner Masse geltend zu machen hatten. Das Verfahren erfaßte demgemäß nach preußischem Rechte in Uebereinstimmung mit der älteren gemeinrechtlichen Theorie die Pfandgläubiger und selbst die s. g. Vindikanten[1]. Dabei ergab sich denn, daß ein Realkredit im modernen Sinne mit dem System der römischen Privathypothek unvereinbar war, ebenso aber auch, daß der Personalkredit gesunder Basis entbehrte, solange einzelne Gläubiger sich durch die Klausel sub hypotheca omnium bonorum ein beliebiges, unkontrolirbares Vorrecht sichern konnten.

Es war dem Personalkredit gelungen, sich im Wechselrecht eine ausgiebige und allgemein anerkannte Form zu schaffen. Man entgeht den Nachtheilen, die aus einer ungünstigen Aenderung der Vermögenslage des Schuldners drohen, durch Bewilligung nur kurzer Kredite und durch rücksichtsloseste Verfolgung des fälligen Anspruchs. Demgemäß gestaltete sich das Wechselrecht und die Wechselexekution. Das Giro gab dem Wechsel leichteste und anerkannte Uebertragbarkeit; die gleichmäßige Verhaftung Aller derer, welche ihre Unterschriften auf den Wechsel brachten, verlieh demselben im Sinne des Verkehrs fast realen Werth. Die kaufmännische Praxis, unbeengt durch doktrinäre Gesichtspunkte, nur durch die Rücksicht ihres Bedürfnisses geleitet, schuf sich die entsprechende Rechtsform, die Jurisdiktion der kaufmännischen Innungen, der Messen, der Städte verhalf dem neuen Institut zu voller Geltung. Es handelte sich hierbei um eine selbständige Rechtsbildung nicht innerhalb des gemeinen Rechts, sondern neben demselben. Im Konkurse aber trat auch hier die Dissonanz hervor, daß jeder Schuldschein mit älterer Generalhypothekklausel die Wechselgläubiger zurückdrängte. Man half sich, indem man dem Wechsel die Hypothekklausel anhing oder dem Wechselgläubiger auch ohne solche

---

1) Das ältere gemeinrechtliche und partikulare Konkursrecht zog auch die Vindikanten in den Konkurs. Dies ließ die gemeinrechtliche Theorie erst seit Mitte des vorigen Jahrhunderts fallen. Fuchs, Konkursverfahren S. 31. In Preußen bildeten sie noch in der allgemeinen Gerichtsordnung von 1793 — A.-G.-O. I. 50 § 296 — die erste Klasse.

die Stellung unter den Hypothekarien nach dem Datum der Ausstellung gab[2]. Doch erst die endgültige Abschaffung der Privathypothek konnte volle Abhülfe bringen.

Größeren Schwierigkeiten mußte der Versuch begegnen, den Bedürfnissen des Realkredits entsprechende Rechtsformen zu gewinnen. Die Reform mußte sich hier innerhalb des gemeinen Civilrechts vollziehen; immer standen die Grundbegriffe des rezipirten römischen Rechts in Frage, wenn man zu neuen Gestaltungen fortschreiten wollte. Die eigenthümliche Bedeutung des Grundbesitzes für die staatlichen und kommunalen Verbände in Deutschland hatte zwar ältere einheimische Rechtsgewohnheiten neben dem fremden Recht lebendig erhalten: die gelehrten Juristen, deren Einfluß fortwährend stieg, führten dieselben aber auf römische Kategorien zurück und nahm ihnen so größtentheils die eigenthümliche Bedeutung. Die ungegliederte Masse der Grundbesitzer stand hülflos diesem sich außerhalb ihrer Kreise vollziehenden Prozesse gegenüber; ihre Interessen waren nicht gleichmäßige; die Eigenthumsverhältnisse an Grund und Boden höchst mannichfach gestaltet. Vielfach auch mochte in den zerrütteten wirthschaftlichen Verhältnissen nach dem dreißigjährigen Kriege die Unübersichtlichkeit des Schuldenwesens nach gemeinem Rechte den kreditbedürftigen Grundbesitzern nicht unerwünscht sein. Zwar wußte man, im Gegensatz zur universellen Entwickelung des Wechselrechts, in einzelnen deutschen Territorien und in engeren in sich geschlossenen Kreisen — größeren Städten, Ritterschaften — das alte Recht lebendig zu erhalten und außerdem, in Anpassung an die fortgeschrittenen Bedürfnisse, die herkömmliche Publizität der Grundeigenthumsverhältnisse auf die Kreditbeziehungen der Eigenthümer durch Eintragung der Hypotheken in die öffentlichen Bücher der belegenen Sache zu übertragen. Man kam so aber nur zu lokalen und statutarischen Rechten, die selten zu vollkommener Durchbildung gelangten, deren Anerkennung selbst innerhalb ihres beschränkten Geltungsbereiches zudem, soweit sie in direkten Wider-

2) Die Hypotheken- und Konkursordnung von 1722 gibt — § 197 — den Wechselbriefen auf sich selbst ein persönliches Privilegium, mögen sie mit oder ohne Hypothek des Vermögens ausgestellt sein. Ebenso bestimmt das Wechselrecht von 1724, Art. 51, daß Wechsel, welche clausulam sub hypotheca bonorum in sich halten, vor andern Wechselbriefen keinen Vorzug, vielmehr beiderlei ein privilegium personale haben sollen.

spruch mit dem herrschenden Rechtssystem traten, keineswegs gesichert war.

Das gemeine Recht gab Anknüpfungspunkte zu übersichtlicher Regelung des Realkredits nur in der Verordnung des Kaisers Leo, welche den pignora publica — worunter man gerichtliche verstand — und den pignora quasi publica — die meist vor Notar und zwei Zeugen errichtet wurden — den Vorzug vor anderen Hypotheken zu gewähren schien [3]. Dazu kam dann die allgemeine Uebung, die gerichtlichen Hypotheken beim Richter der belegnen Sache zu verlautbaren und davon in öffentlichen Büchern — Hypotheken-, Konsensbüchern — Kenntniß zu nehmen. Von diesen Ausgangspunkten aus konnte man jedoch zu einer der deutschrechtlichen Auffassung entsprechenden, den wirthschaftlichen Verhältnissen angepaßten Umgestaltung der Hypothekenverfassung nur durch umfassende, tief eingreifende Reformgesetze kommen. Man mußte sich in bewußten Gegensatz zum gemeinen Recht stellen, kritisch verfahren und sich zutrauen, dem Hypothekenwesen eine veränderte zweckmäßigere Gestalt zu geben. Vor allem waren die pignora publica auch rechtlich in beim Richter der belegnen Sache angemeldete und eingetragene zu verwandeln, pignora quasi publica und Privathypotheken abzustoßen, dann aber, was am meisten Widerstand fand, weil auch ethische und humane Rücksichten auf dem Spiele zu stehen schienen, die s. g. stillschweigenden oder gesetzlichen Hypotheken auf bloße Titel zur Eintragung zurückzuführen. Solche kritische Tendenz beherrscht von den ersten Anfängen an den Verlauf. Daß man an ältere Traditionen anknüpfte, daß man nicht selten nach raschem Fortschritt unter die Herrschaft der überkommenen Rechtsbegriffe zurückfiel, ändert in diesem Grundcharakter der Reform nichts. Indem die Gesetzgebung eine neue allgemeine gesetzliche Ordnung herstellen wollte, mußte sie sich auch gegen die älteren Lokalrechte wenden und auch da, wo sie bisherige Sonderrechte zum Vorbilde nahm, selbständig verfahren.

2. In engster Verbindung mit dem Bestreben der Verbesserung der Kreditgesetzgebung steht eine zweite sekundäre Strömung, darauf gerichtet, die Eigenthumsverhältnisse, wie die Hypotheken, durch Eintragung zur Publizität zu bringen.

---

3) Vgl. S. 11 C. qui potiores in pignore 8, 18. Dernburg, Pfandrecht, Bd. II S. 417 ff.

Ein geordnetes Hypothekenwesen im modernen Sinne setzt voraus, daß die Legitimation des Autors der Hypothek durch Eintragung in die öffentlichen Bücher eine gesicherte und die Rechtswirkung der Hypothek nach dieser Richtung hin eine unantastbare sei. Ob aber die Eintragung als Eigenthümer nur in Bezug auf das Hypothekenwesen die unanfechtbare Grundlage zu geben oder auch in anderen Beziehungen als formale Wahrheit zu gelten hat, dies ist ein Problem, an welchem die preußische Jurisprudenz und Gesetzgebung seit länger als anderthalb Jahrhunderten ihre Kräfte versucht hat, eine Frage, die im Laufe der Zeit in sehr verschiedenem Sinne beantwortet wurde.

Der älteste Reformversuch setzte sich die umfassendsten Ziele auch nach dieser Richtung hin. Dieselben hatte offenbar ein Vorgang im Nachbarlande, im Kurfürstenthum Sachsen, nahegelegt. Dort hatte die Streitfrage zwischen den Juristen Georg Frantzkius und Carpzov, ob, wie der erste romanisirend behauptete, für die Eigenthumsübertragung von Immobilien die Tradition genüge, oder, wie der Letztere im Sinne des deutschen und sächsischen Rechts annahm, eine Auflassung und Eintragung nöthig sei, durch die decisio 61 der sächsischen Konstitutionen von 1661 im letzteren Sinne Erledigung gefunden[4]).

Die hier ausgesprochenen Grundsätze finden in den älteren preußischen Reformgesetzen entschiedenen Wiederhall, wenn auch die Anknüpfung des Grundstücksverkehrs an lehnrechtliche Formen) nach Weise des sächsischen Rechts, dem preußischen Rechte fremd war und blieb.

---

4) „Ob das dominium eines verkaufften unbeweglichen Guths nicht eher auf den Käuffer transferirt werde, es sei das Guht gerichtlich aufgelassen und dem Käuffer zugeschrieben? Bey dieser Frage befinden wir abermahle, daß die Rechtslehrer ungleiche Gedanken führen, indem etliche dahin incliniren, daß vermöge gemeiner Rechte extrajudicialis traditio das Eigenthum eines verkaufften unbeweglichen Stück Guhts auf den Besitzer zu bringen allerdings genugsam sey, Andre aber erfordern des Verkäuffers Gerichtliche Auflaßung und daß darauf solch Guth Käufern vom Lehnherrn zugeschrieben und er damit hinwiederum belehnt werde, denn ehe er die Güther in Lehen und Würden hat, er vor keinen Eigenthumsherrn zu achten. Nachdem nun Unsre Verordnete die letztere Meinung nicht allein auf besseren Grund sondern auch in der üblichen Observanz befinden, so ist Unser Will und Meynung, daß hinfüro eine Extrajudicial Uebergabe und Einräumung eines unbeweglichen Stück Guthes nicht vor genugsam zu halten“ u. s. f.

§ 2.

Die ältere Gesetzgebung bis zum Beginn der Kodifikation des A. L.-R.

1. Die Anfänge. Edikt vom 28. September 1693 für die Residenzstädte. Beseitigung des Vorzugs der pignora quasi publica durch Edikt vom 20. Februar 1695.
2. Die Regulirung des Kreditrechts durch die Hypotheken- und Konkursordnung vom 4. Februar 1722.
3. Fortschritte durch die Konkursordnung des Projekts des codicis Fridericiani Marchici.
4. Die zunächst für Schlesien erlassene Hypothekenordnung vom 4. August 1750. Unzulängliche Verwirklichung der Institution.

1. Das Programm für die künftige Reformgesetzgebung gibt in scharfen Zügen der älteste Versuch, das Edikt Friedrichs I. vom 28. September 1693 [1]. Doch war dasselbe zunächst nur für die Residenzstädte Cölln und Berlin bestimmt.

Alle im Besitz Privater befindlichen Grundstücke der Residenzstädte sollen hiernach in dem von dem Magistrat zu führenden Erb- und Lagerbuch einzeln unter Nummern verzeichnet und bei jedem der Name der Besitzer und der Hypothekengläubiger vermerkt werden (§ 1). Jede Besitzveränderung soll sofort angemeldet werden; bis zur Eintragung werden alle Besitztitel neu eintretender Besitzer, selbst erbrechtliche, für nichtig und und ungültig erklärt (§ 2). Nicht nur die vertragsmäßigen, sondern auch die gesetzlichen Hypotheken sollen eingetragen werden: nur die Eintragung soll ihnen ein »jus reale oder praelationis« von dem Tage der Einschreibung an gewähren (§§ 3, 5). Alle älteren, öffentlichen, gerichtlichen, wie coram notario et testibus oder privatim verschriebenen Hypotheken sollen binnen 6 Monaten eingetragen werden und sich nur hierdurch ihr Vorzugsrecht erhalten; nach Ablauf der Frist werden sie im Konkurse nur als Briefschulden behandelt (§ 7). Atteste über den Realzustand sollen Jedermann ertheilt werden (§ 8).

Im Anschluß hieran bestimmte ein »edictum declaratorium« vom 20. Februar 1695 [2]) allgemein, daß der Vorzug der vor Notar und

---

1) C. c. M. II, 2 Nr. 11 S. 18.

2) C. c. M. II, 2 Nr. 13 S. 18 auch S. 33. Die Edikte sind von Eberhard von Danckelmann kontrasignirt. — Die Beseitigung des Vorzugsrechts der

Zeugen errichteten Hypotheken — der quasi publica der L. 11 C. qui potiores 8, 14 — inskünftige abgeschafft, daß aber die älteren Hypotheken dieser Art in das bei den Gerichten, unter deren Jurisdiktion die Hypothek belegen, befindliche und übliche Hypothekenbuch eingetragen werden könnten, um den effectum publicae hypothecae und das beneficium praelationis zu behalten. Die Abschaffung des Vorzugs der pignora quasi publica war Vorbedingung jeder weiteren Reform.

Im Uebrigen wurde das Edikt von 1693, welches seine tief einschneidenden Sätze aufgestellt hatte, ohne die Ausführung im Einzelnen zu regeln, namentlich ohne auch nur ein Formular für das neue Lagerbuch aufzustellen, längere Zeit selbst in Berlin ignorirt[3]; ein späterer Versuch, ihm Geltung für ganz Preußen zu verschaffen, wurde sofort wieder aufgegeben[4]. Im Landrecht für das Königreich Preußen von

---

notariellen Hypotheken (quasi publica) drang nur schwer durch, die Deklaration der Hypotheken- und Konkursordnung vom 14. Juni 1726 erklärt noch besonders § 22, daß es bei der Abschaffung sein beständiges Verbleiben habe. — In einzelnen Landestheilen, z. B. im Magdeburgischen, wurden seit Alters nur gerichtliche Hypotheken anerkannt. Magdeb. Proc.-O. vom 15. März 1686 cap. 49 § 46 in Mylius corp. const. Magdeb. I, 2 Nr. 1. Ueber Chursächsisches Recht siehe Dernburg, Pfandrecht II S. 426.

3) Ein Kabinetsreskript vom 12. Oktober 1699 (C. c. M. II, 12 Nr. 16 S. 23) findet in einem einzelnen Falle das Edikt von 1693 nicht anwendbar, weil dasselbe weder „ausgefertigt, noch publizirt sei". Hieraus erklärt sich wohl, daß das Wechselrecht in der Chur- und Mark Brandenburg vom 19. Dezember 1701, „publizirt anno 1702", die Verordnungen vom 28. September 1693 und 20. Februar 1695 noch einmal wiederholt. Es scheint hiermit die endliche Publikation vollzogen worden zu sein. Nach dem Edikt vom 20. September 1704 wurde die Verordnung „in einigen unsern Landen" eingeführt, wahrscheinlich also auch außerhalb Berlins.

4) Edikt vom 20. September 1704 und Patent vom 22. November 1704 (C. c. M. II, 2 Nr. 21 u. 22 S. 39 ff.). Die Eintragung der Hypotheken sollte nach dem Edikt bei Verlust des Vorrechts bis zum 1. Februar 1705 erfolgen. Die Bestimmungen sind nicht eingehender als die von 1693, sie weisen nur die Führung des Lagerbuches den Stadt- und Gerichtsschreibern zu. Den Anlaß zu diesem Versuch bildete Finanznoth. Es sollte nämlich von allen »realisationibus«, die mittels Einschreibung einer Hypothek oder eines Verkaufs geschahen, zwei Prozent an die Generalkriegskasse entrichtet werden, zur Hälfte von dem creditore und Käufer, zur Hälfte von dem debitore und Verkäufer. Die hierdurch veranlaßte Unzufriedenheit, sowie die Besorgniß „Auswärtige von dem commercio mit den Unterthanen abzuschrecken und den Kredit zu schwächen", führten dazu, mittels des Patents vom 22. November das genannte Edikt zu „suspendiren".

1721 traten aber dieselben Grundgedanken wenn, auch in abgeschwächter Gestalt, wieder auf[5].

2) Für die übrigen Landestheile traf zuerst eine allgemeine Regelung die Hypotheken- und Konkursordnung Friedrich Wilhelms I. von 1722, kontrasignirt von L. O. E. v. Plotho, gegeben unter dem 19. Januar 1723 (C. c. M. II, 2 Nr. 39 S. 104). Hervorgerufen „durch die Streitigkeiten der Hypotheken halber in Konkurs- und Liquidationssachen", faßt das Gesetz das Kreditrecht als ein Ganzes, welches es einheitlich zu regeln sucht. In 215 Paragraphen findet man neben den Bestimmungen über die Anlegung von Hypothekenbüchern und das materielle und formelle Konkursrecht den Exekutivprozeß, die Subhastation und die Sequestration ausführlich behandelt, außerdem aber noch die praktisch wichtigsten Sätze über das Darlehen, Beweiskraft der Schuldscheine und Illatenbekenntnisse, Zinsen, Bürgschaften, Cessionen und Aehnliches zusammengestellt. Die Fassung ist nach Weise der Zeit höchst ungleich, sie verweilt bei geringfügigen Details oft in breiter Ausführlichkeit und berührt dann wieder die wichtigsten Fragen in befremdlicher Kürze. Zahlreiche Formulare, welche mit praktischem Sinne beigefügt sind, geben aber in Verbindung mit dem Inhalte ein anschauliches Bild der Verkehrsformen der Zeit.

Die Bestimmungen über die Hypothekenbücher sind höchst fragmentarisch. Jede Gerichtsobrigkeit, welche bisher dem Hypothekenwesen vorstand, soll bei Verlust dieses Rechts ein vollständiges Grund- und Hypothekenbuch, wo es noch nicht der Art vorhanden, unverzüglich einführen und unentgeltlich alle unter ihrer Jurisdiktion belegenen Güter darin aufnehmen (§§ 1, 2). Das als Anlage A abgedruckte

---

5) Käufe über Immobilien sollten vor dem Gerichte der belegenen Sache im Beisein beider Kontrahenten insinuirt und eingeschrieben, bis dies aber geschehen, der Kontrakt nichtig sein, es wäre denn, daß die Uebergabe dem Käufer schon geschehen und das Kaufgeld bezahlt worden (P. II 4. Buch tit. VI Art. 7 § 1). Die Konventionalhypotheken sollten vor dem Gericht der belegenen Sache errichtet und in die Gerichts- und Amtsbücher eingeschrieben werden, so daß Verpfändung durch nackten Vertrag nichtig war. Dagegen sollte eine Hypothek vor mindestens zwei Zeugen — pignus quasi publicum — auch für eine Hypothek geachtet und zwar den gerichtlichen Hypotheken nachstehen, den chirographariis aber vorgezogen werden (II 4. Buch V Art. 5). Die ingrossirten Hypotheken gingen den gesetzlichen nicht ingrossirten, von Privilegien abgesehen, vor; dies wird auch bezüglich der Dotalhypothek der Frau bestimmt P. II tit. 49, insbesondere § 10.

Formular ergibt, wie man den Realzustand übersichtlich machen wollte. Zu dem Buche sollte ein vollständiges Register der Namen der Schuldner und Gläubiger gehalten werden (§ 2). Bei Veräußerungen sollte der Besitztitel ohne Eintragung nichtig sein, auch wurde den Gerichten bei Strafe verboten, anderen als eingetragenen Besitzern Obligationen auszufertigen oder zu konfirmiren (§ 4).

Die gemeinrechtliche Ordnung der Konkursgläubiger liegt der Eintheilung der Klassen zu Grunde. Demgemäß bilden die erste Klasse absolut privilegirte Gläubiger, aber auch Vindikanten und gewisse Separatisten; die zweite die privilegirten Hypotheken; die dritte die einfachen Hypotheken; die vierte relativ privilegirte Gläubiger; in der fünften finden die Chirographarien ihre Stelle.

Das gemeinrechtliche Hypothekenrecht wurde zwar grundsätzlich beibehalten, immerhin aber in einschneidendster Weise dadurch modifizirt, daß die Priorität zum großen Theil von der Eintragung der Hypothek in das Grundbuch des Jurisdiktionsbezirks abhängig gemacht wurde.

Bei jedem Rückblick auf das ältere Recht muß man sich vergegenwärtigen, daß dasselbe die Prioritätsfragen auch der Hypothekarien unter dem Gesichtspunkte des Konkurses in Folge der Attraktivkraft dieses Verfahrens betrachten mußte. Ferner ist nicht zu übersehen, daß die Praxis des gemeinen Rechts, vorzugsweise um einer exorbitanten Ausdehnung des Privilegiums der Dotalhypotheken entgegenzutreten, den Gläubigern, welche ihre Hypotheken vom Vorbesitzer des Kridars ableiteten, die s. g. Separation ex jure crediti gewährte, durch welche sie gegen die Konkurrenz mit vom Nachbesitzer herrührenden, selbst gesetzlich privilegirten Hypotheken geschützt waren.

Die Konkursordnung von 1722 nun beließ in ihrer ersten Klasse als Separatisten alle Gläubiger, welche vom Vorbesitzer des Kridars eine ausdrückliche oder stillschweigende Hypothek herleiteten (§ 136). Auch wer sich Eigenthum wegen gestundeter Kaufgelder reservirt hatte, fand hier seinen Platz, es wurde aber sein Vorzugsrecht gegenüber gerichtsöffentlichen Hypotheken an die Eintragung gebunden (§§ 8, 133). Die Konk.-Ordn. behielt weiter zwar die zweite Klasse des gemeinen Rechts, die der gesetzlich privilegirten Hypotheken, bei. Aber deren Zahl wurde sehr gemindert, ihre Kraft zum Theil geschwächt. Zwar bewendete es bei den Privilegien des Fiskus (§ 7), Ehefrauen

und deren Kinder standen aber mit ihrer stillschweigenden privilegirten Hypothek älteren gerichtsöffentlichen Hypotheken nach (§§ 153—158). In der dritten Klasse ferner erhielten die öffentlichen Hypotheken, d. h. die im Grundbuche des Jurisdiktionsbezirkes auf das Grundstück eingetragenen, den Vorzug vor allen anderen (§ 172). Erst nach ihnen kamen in derselben Klasse die stillschweigenden Hypotheken, welche nicht das Privilegium der zweiten Klasse hatten, darunter die der Mündel (§ 177).[6]) Die bloßen Privathypotheken wurden in die fünfte und letzte Klasse zusammen mit den Chirographarien zu tributarischer Befriedigung (§ 202) verwiesen, also den Gläubigern der vierten Klasse mit einfachen Privilegien nachgesetzt.

Wie weit auf Grund dieses Gesetzes Hypothekenbücher wirklich angelegt worden sind, läßt sich nicht übersehen[7]). Offenbar ist es nur sehr allmählig und unvollkommen geschehen. Die Jurisdiktionsverhältnisse waren vielfach noch nicht gehörig geordnet, oft streitig (§ 3 der Hyp.- und Konk.-Ordn.). Selbst den Provinzialkollegien und den Gerichten größerer Städte fehlte es an genügend zahlreichem und

---

6) Die gesetzliche Hypothek der Mündel hatte praktisch früher eine größere Bedeutung, weil nur ausnahmweise unangesessene Leute zu Vormündern bestellt werden sollten (§ 35 der Vormundsch.-O. vom 23. September 1718, C. c. M. II, 2 Nr. 32 S. 55 ff.). Es sollten daher Vormundschaftsbücher geführt werden, aus denen jederzeit zu ersehen, wer Mündelvermögen verwalte. Im Interesse des Publikums, wie der Vormünder, sollten Atteste nach Maßgabe dieser Bücher Jedermann, der dabei ein Interesse hatte, ertheilt werden (a. a. O. §§ 66, 67).

7) Die Allodifikation der märkischen Lehn dem Landesherrn gegenüber veranlaßte eine neue Regulirung der Lehnsverhältnisse in den Jahren 1717 und 1718. Es wurden in jeder der Marken für die Ritterschaften Registraturen errichtet, bei denen sich die Besitzer von Lehnsgütern zu legitimiren hatten. Dort sollten auch „Landbücher" geführt und in diese alle Hypothekenschulden, Ehestiftungen u. dgl. im Interesse des Kredits der Besitzer verzeichnet, daraus Rekognitionen zum Gebrauche im Verkehr ertheilt werden (C. c. M. II, 5 Nr. 62, 63, 64, 76 S. 94, 98, 105 ff., 134). Diese Landbücher wurden nach der Hyp.-O. von 1722 zunächst beibehalten. Die alten, von dem Landesherrn konsentirten Hypotheken behielten auch ohne neue Eintragung ihr Vorrecht, die Landbücher sollten nur nach den Vorschriften der Hyp.-O. fortgeführt werden (§§ 15, 169—172, wo die lehnsherrlich konsentirten, die ins Landbuch und die ins Hypothekenbuch eingetragenen Hypotheken einander gleich gestellt werden). Die Landbücher haben mithin zeitweise das Hypothekenbuch ersetzt. Erst durch Kab.-O. vom 1. August 1810 (Rabe X 392—394) ist die Umwandlung derselben in von den Gerichten zu führende Hyp.-Bücher veranlaßt worden.

hinreichend geschultem Personal, welches die beabsichtigte Neuerung gleichmäßig hätte durchführen können. Friedrich Wilhelm I. war es wohl gelungen, die Staatsverwaltung im Großen und Ganzen praktisch zu organisiren und für seine Administrativzwecke höchst tüchtige Beamte heranzuziehen, für die Justizpflege ist ein Gleiches kaum gegen Ende der Regierung Friedrichs des Großen erreicht worden. So energisch man im Stile der Zeit alle Reformgesetze faßte und ihrer Ausführung kürzeste Fristen setzte, so gering war beim Mangel geeigneter Organe der unmittelbare praktische Erfolg[8]).

3. Sehr wesentliche Fortbildungen enthielt die am 3. April 1748 unter Friedrich dem Großen erlassene, auch das Konkurswesen regelnde Prozeßordnung, welche zwar in der ganzen Monarchie Geltung erhielt, gleichwohl aber den unzutreffenden Titel führt „Project des Codicis Fridericiani Marchici."

Die K.-O. von 1722 hatte inkonsequenter Weise das Separationsrecht allen Hypotheken aus der Person der Vorbesitzer vorbehalten, ohne der Eintragung zu gedenken. Der Codex Fridericianus (vierter Theil tit. IX) ergänzte die Lücke, indem er durch ein N. B. das Separationsrecht solcher Pfandgläubiger an die Eintragung knüpfte (§ 52). Ferner aber wurde die Klasse der privilegirten Pfandgläubiger als solche gestrichen. Die erste Klasse bildeten jetzt die Vindikanten, die zweite nahmen Gläubiger ein, die ein „besonderes Vorzugsrecht" hatten, wobei allerdings der Fiskus zunächst noch die bisherige privilegirte Stellung sich wahrte[9]), ferner die eingetragenen Separatisten

---

8) Eine Deklaration vom 14. Juni 1726 (C. c. M. II, 2 Nr. 48 S. 238) konstatirt, daß die Gerichte, deren Bedenken man habe hören wollen, bis dahin die Publikation ihrerseits vielfach ganz unterlassen haben. Es wird eine Frist von 2 Monaten festgestellt, nach deren Ablauf die Hyp.- u. Konk.-O. als eingeführt gelten soll. Die Deklaration ergänzt die Hyp.-O. in einigen unwesentlichen Punkten, ordnet z. B. die Eintragung der Ausschließung der gesetzlichen Gütergemeinschaft der Eheleute an.

9) Wenn man sich auch von den fiskalischen Privilegen 1748 nicht losreißen konnte, so wurden sie doch schon in den nächsten Jahren den Hypothekengläubigern gegenüber beseitigt. Reglement vom 19. Juni 1749 § 35 C. c. M. Cont. IV Nr. 66 S. 163 und § 24 der Hyp.-O. von 1750. Die materielle Bestimmung der letzteren trat allerdings zunächst nur für Schlesien in Kraft, sie ist daher in späteren Gesetzen wiederholt worden — immerhin war damit der erste entscheidende Schritt gethan worden. Definitiv erledigt ist die Sache erst in § 50, II, 14 A. L.-R.

ex jure crediti ihren Platz fanden. Die dritte Klasse wurde nunmehr ausschließlich den in das Grundbuch eingetragenen Hypotheken reservirt (§ 69)[10]. Erst die vierte Klasse kam den nicht eingetragenen Gläubigern zu gute, welche neben dem Pfand ein privilegium personale hatten (§ 75). Die fünfte Klasse war den Gläubigern mit gerichtlicher oder stillschweigender Hypothek bestimmt, die weder speziell auf ein Grundstück in dessen Jurisdiktionsbezirk eingetragen, noch mit privilegium personale versehen war (§ 96). Die siebente Klasse bilden die Privathypotheken und erst die achte die Chirographarien (§§ 129, 131). In der Erhaltung des Vorrechts der Privathypotheken lag gegenüber der Konkursordnung von 1722 ein Rückschritt,

---

und Anh. § 361 zu § 393, I, 50 A. G.-O. Vgl. Koch, Recht d. Ford. 2. Ausg. I, 483 ff., ferner 570 ff., 582 ff., 610 ff.

10) § 69 lautet wörtlich:

„Es haben also dergleichen eingetragene Schulden ein Praeferentz vor allen folgenden nicht eingetragenen Forderungen, als:

1. Vor denen Dominiis reservatis.

2. Vor denen Frauen oder deren Kindern, ratione ihrer Dotal- und Paraphernal-Gelder, auch Leibgedings, wann sie auch

3. schon unter der Condition hergegeben worden, daß unbewegliche Güther damit angeschafft werden sollen.

4. Vor denen Erb-Geldern, welche aus dem Guth herausgegeben werden müssen; Es bestehe in ausgemachtem Vater- oder Mutterguth, oder brüderlichem und schwesterlichem Antheil rc.

5. Vor denen Bau- und Besserungskosten eines Guths, die nach der eingegetragenen Hypothec in das Gut verwandt worden.

6. Vor denen fideicommissis familiae, Majoraten etc.

7. Vor denen Schulden der Unmündigen, Soldaten, Kirchen und anderer piorum corporum, mit deren Geld Güther eingekauft worden.

8. Vor denen, die zu Erkaufung eines Guths mit dem Beding Geld vorgeschossen, daß ihnen das Guth zur Hypothec haften solle.

9. Vor denen Hypothecariis, welche das jus separationis haben, aber solches nicht eintragen lassen.

10. Vor denen wiederkäuflichen reditus annuis, Zinsen und Renten, welche auf einem Grundstücke haften, wann solche nicht eingetragen worden waren.

11. Und endlich in genere vor allen Hypothecariis, welche ein ausdrückliches, gerichtliches oder stillschweigendes Pfand haben, wann sie solches nicht haben eintragen lassen."

Bei manchen Bestimmungen der jüngeren Hyp.-O. von 1750 hat man trotz des Hinweises auf den Cod. Frid. sich dessen Inhalt nicht immer gegenwärtig gehalten: in Differenzfällen ist aber der letztere maaßgebend.

ein unberechtigtes Zurückkehren zu überkommenen gemeinrechtlichen Rechtssätzen.

Mit der Verschlechterung der Priorität der nicht eingetragenen Hypotheken war übrigens, wie hier ausdrücklich hervorzuheben ist, die Dinglichkeit derselben in keiner Weise in Frage gestellt.

4. Eine Ergänzung der Konkursordnung von 1748 bildete die Hypothekenordnung vom 4. August 1750 [11], welche, zunächst für die neuerworbene Provinz Schlesien gegeben, auch den übrigen Landesjustizkollegien der Monarchie zur Beachtung dessen mitgetheilt wurde, „was in derselben zur Sicherheit derer creditorum disponirt wird, da solches auch auf die übrigen Landestheile applikabel." Es werden hier die Bestimmungen der älteren Ordnung in veränderter Folge meist fast wörtlich herübergenommen [12]. Daneben finden sich reichliche Zusätze, auf welche augenscheinlich die Erfahrungen geführt haben, die man bei den Versuchen, das ältere Gesetz zur Ausführung zu bringen, inzwischen gemacht hatte. Das Schema des Hypothekenbuchs wurde, wie Anlage B. anschaulich machen wird, nur geringen Veränderungen unterzogen.

Charakteristisch für die geschichtliche Entwickelung des Hypothekenwesens ist vor Allem, daß zwar die Eintragung im Hypothekenbuche des Jurisdiktionsbezirkes zur Bedingung der vollen Wirksamkeit der wichtigsten dinglichen Rechte gemacht ist, indem der Besitztitel ohne solche als nichtig bezeichnet wird und die nichteingetragene Hypothek des regelrechten Vorzugsrechts entbehrt, daß aber der Gedanke des öffentlichen Glaubens des Buches negirt wird. Zweifelhafte Besitztitel

---

11) C. c. M. II, 2 Nr. 39 S. 104. Kontrasignirt ist die Hypothekenordnung von S. von Cocceji und Gr. von Münchow.

12) In dieser Weise entsprechen einander in der

Hyp.- und Konk.-O. von 1722	und in der Hyp.-O. von 1750:
§§ 1–4	§§ 1–4
„ 12, 13	„ 6, 7
„ 8, 9	„ 14, 15
„ 5	„ 16, 17
„ 7, 173	„ 24
„ 6, 10	„ 28, 29
„ 16	„ 33
„ 14	„ 34
„ 11	„ 40, 41.

werden nur durch Ediktalcitation und Präklusion der Realinteressenten unantastbar (§§ 5, 8, 11). Das Gesetz weist die Erwerber dinglicher Rechte ausdrücklich darauf hin, daß es ihre Sache sei, sich zu vergewissern, daß der Besitzer, von dem sie ihr Recht herleiten, das Grundstück entweder in Subhastation oder unter Präklusion der Realberechtigten erlangte und daß er außerdem in beiden Fällen das Kaufgeld bezahlt habe; nur unter dieser Voraussetzung sichere die Eintragung definitive und absolute Rechte.

Im Uebrigen wird die Eintragungspflicht gesteigert. Erben des Besitzers wird eine Geldstrafe angedroht, wenn sie sich nicht binnen Jahresfrist beim Hypothekenrichter ausweisen (§ 16). Zwar sind Realservituten und öffentliche Lasten nicht einzutragen, dagegen sollen Personalservituten und Lasten aus privatrechtlichen Titeln bei Verlust des Vorzugsrechts (§ 21), ferner pacta successoria, wenn sie gegen Dritte Gültigkeit erlangen sollen, die Fideikommißqualität (§ 15), Vor-, Wiederkaufs- und ähnliche Rechte, um ihnen das Vorzugsrecht der ersten Klasse im Konkurse zu erhalten (§ 19), im Hypothekenbuche vermerkt werden, sei es auf Antrag oder von Amts wegen, wenn das Gericht Kenntniß davon erlangt.

Generelle Hypotheken sind auf den Folien aller einzelnen Grundstücke, welche sie treffen sollen, einzutragen und rangiren dort nach der Eintragung (§ 17). Die gesetzlichen Pfandrechte werden auch ohne speziellen Konsens des Besitzers eingetragen (§ 37). Erbegelder der Kinder sollen von Amts wegen auf die Güter der Eltern, welche sie schulden, eingetragen werden (§§ 29, 35). Die Vormundschaftsgerichte sollen die Eintragung der Kautionen der Vormünder betreiben (§ 30). Miterben wird wegen ihnen zustehender Erbabfindungen ein Titel zum Pfandrechte gegeben (§ 25).

Cessionen und Verpfändungen sollen auf den Originalschulddokumenten vermerkt werden: sie sind ohne Eintragung wirksam, das Gesetz weist die Berechtigten aber darauf hin, daß nur die eingetragenen Gläubiger bei Ediktalladungen persönlich geladen werden und daß die Löschung einer eingetragenen Forderung ohne Beschaffung der Schuldurkunde auf Grund einer Quittung und eines Mortifikationsscheines, welchen der eingetragene Gläubiger ausstelle, zu ihrem Nachtheil erfolgen könne (§ 31). Es sind also die Hypothekendokumente bei der Löschung wohl der Regel nach zu kassiren, es ist aber zur Herbeiführung

der Löschung ihre Vorlegung nicht unbedingt geboten (§ 40). Nur wenn der eingetragene Gläubiger nicht zu ermitteln ist, muß vor der Löschung die Ediktalladung desselben erfolgen (§ 42). Durch den Konkurs- und Liquidationsprozeß verlieren alle kursirenden Hypothekendokumente ihre Bedeutung, sobald der Ersteher des verpfändeten Grundstückes die Kaufgelder dafür bezahlt hat (§ 42)[13].

Zur Wahrung der Priorität wird dem Registrator aufgegeben, Tag und Stunde des Eingangs zu vermerken, der Geschäftsgang bis zur Eintragung wird geregelt. Die Vermerke im Hypothekenbuche müssen auf die Originalurkunden verweisen, von welchen beglaubigte Abschriften zu einem „Belags- und Protokollbuch" zu bringen sind, eben dahin gehen die Verfügungen des Gerichts, so daß der ganze Hergang aus diesem Buche erhellt. Für die Richtigkeit der zu ertheilenden Hypothekenscheine hat das Gericht einzustehen (§§ 9, 32, 39).

In solchen Detailzügen zeigt sich der Geist des romanistisch gebildeten gelehrten Cocceji, welcher der neuen Institution kritisch gegenüber steht und sie andrerseits dann mit dem Apparat juristischer Schulung in das Einzelne hinein auszubilden weiß. In dem von Cocceji ausgearbeiteten, zu derselben Zeit publizirten materiellen Civilrecht, dem corpus juris Fridericianum, welches bekanntlich unter der Firma des Naturrechts ein durchaus romanistisches Gepräge trug, wird übrigens den tiefeinschneidenden Neuerungen im Grund- und Hypothekenwesen nur ein sehr geringer Einfluß auf die Darstellung verstattet, da man in dessen Normen nur formale, das materielle Recht im Grunde nicht antastende Bestimmungen erblicken wollte[14].

---

13) Auch protestativischer Eintragungen wird in dieser Ordnung zuerst gedacht (§ 32).

14) Der im Jahre 1751 erschienene zweite Theil des corpus juris Fridericiani gedenkt P. II lib. II tit. V Art. 10 bei dem Eigenthumserwerb durch Tradition der Eintragung überhaupt nicht, beim Pfandrecht nur wird P. II lib. V tit. V „von der Priorität der Creditoren, welche ein Pfand oder Hypothec haben, bei entstehenden Concursen" für diese Materie einfach auf den codex Fridericianus verwiesen. Es ist übrigens interessant, daß die Vorrede § 9 und der Text § 2 P. II lib. 8 tit. 2 erklären, servitus und pignus seien ihrer Natur nach nur Personalobligationen. Der Gläubiger könne das Pfand behufs der Distraktion eigentlich nur von dem Schuldner verlangen. Habe dieser den Besitz verloren, so sei es seine Sache, das Pfand von dem dritten Besitzer zu vindiziren oder dem Gläubiger diese seine Klage zu cediren. Bloß zur Vermeidung solcher Umschweife

Uebrigens fand, theils aus den früher angegebenen Gründen, theils wegen der Zeitverhältnisse, auch jetzt die Ordnung des Hypothekenwesens Verwirklichung nur in unzulänglichem Maße, wofür viele offizielle Zeugnisse vorliegen [15].

Man arbeitete aber in Berlin unermüdlich weiter. Es erschienen im Anschluß an die schlesische Hyp.-O. zahlreiche ergänzende Gesetze [16], man verlor auch, als man zu immer ausgedehnteren Reformen schritt, das Hypothekenwesen nie aus den Augen.

§ 3.

Die Epoche des A. L.-R.

1. Die allg. Hyp.-Ordnung vom 20. Dezember 1783.
2. Regelung des materiellen Rechts durch das A. L.-R.
3. Konkursrecht der A. G.-O.
4. Behandlung des Grundbuchwesens nach diesen Gesetzen.

1. Nachdem Carmer von Friedrich dem Gr. zur Entwerfung umfassender Kodifikationen an die Spitze des Justizwesens gestellt und die neue Gesetzgebung durch die Kabinetsordre vom 14. April 1780 inaugurirt war, schritt man dem Plane gemäß zunächst zu prozessualischen Reformen.

---

sei die bisherige Verfassung und die dingliche Klage des Pfandgläubigers beizubehalten gewesen. Von bewußter Verfolgung deutscher Rechtsauffassungen war man hiernach damals so weit entfernt, als möglich.

15) Ein Edikt vom 4. August 1763 rügt, daß weder die Hyp.-O. von 1722, noch die Konstitutionen über Einrichtung von Landbüchern bezüglich der früheren Lehnsgüter zur Ausführung gekommen seien, und ordnet an, daß die Berichtigung der Besitztitel nunmehr bei den Justiz-Kollegien und den landschaftlichen Lehnsregistraturen in den Marken im Laufe des Jahres 1764 nachgeholt werden solle (Rabe I, 2 S. 547 ff.). Daß die Anlegung der Hyp.-Bücher in anderen Landestheilen kaum in Angriff genommen worden war, ergibt sich für das Magdeburgische aus einem Regl. von 1770 (Rabe I, 4 S. 24 ff.), für Ost-, Westpreußen und Litthauen aus einem Reglement von 1773 (Rabe I, 5 S. 402 ff., 575 ff.,), für die Clevesschen, Meursschen und Märkischen Länder, wo Lathengerichte eigenthümlicher Verfassung bestanden, aus einem Reglement von 1779 (Rabe I, 6 S. 427 ff.).

16) Eine Zusammenstellung derselben findet sich in dem Patent vom 28. September 1772, betr. die Einrichtung des Justizwesens in den früher polnischen Landestheilen, für welches die preußischen Gesetze publizirt wurden (Rabe I, 4 S. 362).

Die neue Prozeßordnung — das corpus juris Fridericianum, Buch I — enthielt auch eine Umarbeitung der Konkursordnung.[1]) An diesem Orte ist hervorzuheben, daß sie endgültig die einfachen Konventionalhypothekarien den chirographarischen Gläubigern in der siebenten Klasse gleichstellte, während sie in der fünften Klasse alle gerichtlich konfirmirten Schuldverschreibungen ohne Unterschied, ob sie mit General- oder Spezialhypothek versehen waren, locirte.

Gleichzeitig begann Carmer mit Entwürfen von Reglements für das Pupillen-, Hypotheken-, Kanzlei-, Registratur-, Deposital- und Sportelkassenwesen. Die Stelle, welche so das Hypothekenwesen fand, ist charakteristisch für die Auffassung der Zeit. Die Redigirung der Hypothekenordnung fiel Suarez ausschließlich zu[2]). Derselbe fand aber ein von dem Geh. Obertribunalsrath Germershausen abgefaßtes Projekt einer neuen Hypotheken- und Konkursordnung vor, welches behufs Revision des codex Fridericianus unter der früheren Justizverwaltung verfaßt war. Dieses Projekt hat Suarez bei seiner Hypothekenordnung benutzt[3]). Der Suarezsche Entwurf wurde der Gesetzkommission, dem Hauptbankdirektorium und dem Kammergerichtsrath Friese, dem Hypothekenbuchführer der churmärkischen Landschaft, zur Prüfung mitgetheilt und nach Erledigung einiger Monita als allgemeine Hypothekenordnung am 20. Dezember 1783 vom König vollzogen und mit dem 1. Juni 1784 in Kraft gesetzt.[4])

Der Eingang spricht aus, daß die älteren Gesetze ihren Haupt-

---

1) Das corpus juris Fridericianum handelt von der Klassifikation in Konkursen P. IV tit. 12. Vgl. insbesondere § 81 und § 104.

2) Siehe den Simon'schen Bericht über die scientivische Redaktion der Materialien der preuß. Gesetzgebung in Mathis' Monatsschrift Bd. XI S. 191 ff., insbes. S. 203, 267, 271, 286a, b.

3) Die Materialien zur Hypothekenordnung werden im Justizministerium aufbewahrt. Vol. I enthält das Germershausen'sche Projekt, Vol. II namentlich die fein und säuberlich ausgearbeiteten Entwürfe von Suarez, welche Einer der Verf. dieses Werkes eingesehen hat. Außer dem endgültigen Entwurfe finden sich Bruchstücke eines früheren Konzepts von Suarez. Die ausgestrichenen Stellen nehmen natürlich vorzugsweise die Aufmerksamkeit in Anspruch.

4) Die Reskripte an die Provinzialbehörden behufs weiterer Publikation datiren vom 18. Januar 1784, abgedruckt in Rabe I, 7 S. 377—378. Bezüglich des Verfahrens bei den Landschaftskollegien behält das Gesetz selbst (II § 48) — in Folge eines Zusatzes der Schlußredaktion, der wohl einem Monitum entsprach — weitere Vernehmung der Ritterschaft vor.

zweck, „die Feststellung der Eigenthumsrechte und des Kredits der Besitzer unbeweglicher Grundstücke, der Sicherung des Publikums bei den darauf gemachten Anlehnen", zwar im Wesentlichen schon erreicht, daß aber ihre mangelhafte Fassung und Unvollständigkeit Zweifel erregt hätten. Das neue Gesetz solle demnach „mit unverrückter Beibehaltung der bisherigen wesentlichen Grundsätze" eine größere Gleichförmigkeit bei Behandlung der Hypothekensachen herbeiführen. „Was zur Erlangung, Uebertragung und Aufhebung eines Eigenthums, hypothekarischen oder andern dinglichen Rechts auf Grundstücke überhaupt gehöre", solle im künftigen Gesetzbuche bestimmt werden, bis zu dessen Erlaß behalte es bei den bisherigen Landes- und Provinzialgesetzen sein Verbleiben.

Nur wer einzelne dieser Wendungen und einzelne Paragraphen des Gesetzes aus dem Zusammenhange reißt, die ältere Gesetzgebung ignorirt und sich durch den Gang der späteren Entwickelung beirren läßt, kann dem Gesetze die Tendenz tief einschneidender Aenderungen des bisherigen Rechts beimessen. Im Ganzen und Großen steht es vollständig auf dem alten historischen Boden.

Deshalb ist auch der oft wiederholte Satz, die Hypothekenordnung habe die Prinzipien der Spezialität und Publizität zuerst vollständig zur Geltung gebracht, nur in ganz beschränktem Sinne richtig. Die Spezialität war bereits in den älteren Gesetzen dadurch gewahrt, daß bei Anlegung der Folien das Grundstück als Hauptsache an die Spitze gestellt wurde, so daß auf dieses allein sich alle weiteren Eintragungen bezogen. Die Publizität fand ihren Ausdruck in dem Vorzug der eingetragenen Hypotheken und in dem schließlich anerkannten Hinabdrücken der privaten Konventionalhypotheken unter die Chirographarien.

Der öffentliche Glaube des Grundbuches ist in der Hypothekenordnung, wie sich aus II § 93 ff. ergibt, nicht weiter gesteigert als in der Hypothekenordnung von 1750, so daß vollkommen sicher nur war, wer im Wege nothwendiger Subhastation oder nach ausgebrachtem Präklusionserkenntniß Eigenthum erwarb, wie auch nur dessen Rechtsnachfolger völlige Sicherheit hatte[5].

---

5) Die im Konzept von Suarez ausgestrichenen Sätze geben ein anschauliches Bild davon, daß man nach einer Lösung der Schwierigkeiten rang, ohne zu einem Resultate zu gelangen. Der berühmte und folgenreiche Satz der Hyp.-O.

Dagegen hat allerdings das Prinzip der Legalität zuerst in den Bestimmungen der A. Hyp.-Ordn. klaren gesetzlichen Ausdruck gefun-

---

§ 92, II. „Derjenige, für welchen solcher Gestalt der titulus possessionis auf ein Grundstück berichtigt worden, ist für den wahren und alleinigen Eigenthümer desselben anzusehen", hatte im Konzept ursprünglich ein ganz anderes Ansehen, indem dasselbe fortfuhr: „und ist nicht schuldig, irgend einem, der kein besseres Recht ausweisen kann, von dem Grund seines Besitzes Red und Antwort zu geben." Daß mit der Streichung dieses Nachsatzes aber „den besseren Rechten auf sothanes Eigenthum" an sich kein Abbruch gethan werden sollte, ergibt zur Evidenz der folgende § 93 der H.-O., der unverändert blieb.

Dagegen gedachte Suarez nach einer Reihe von gestrichenen Paragraphen, das Verhältniß des eingetragenen Besitzers zum nicht eingetragenen in einer dem Buchsystem günstigen Weise speziell zu regeln. Die bezüglichen Bestimmungen, welche, wie auch der oben gedachte Zusatz zu § 92, bis jetzt unseres Wissens noch nicht veröffentlicht wurden, sind im Wesentlichen folgende:

§ 55 hob hervor, daß der neue Besitzer erst durch die Eintragung bürgerliches Eigenthum — dominium civile — erhalte.

§ 57 bestimmte, daß die Eintragung einer Schuld vor berichtigtem Titel — so lange bis die Berichtigung des tituli erfolgt — null und nichtig sei.

§ 58, daß die Handlungen, welche der Verkäufer nach erfolgtem Verkauf, ja selbst nach erfolgter Naturalübergabe mit einem Dritten beim Hypothekenbuche vornehme, so lange als der titulus possessionis nicht auf den Namen des Käufers eingetragen sei, in Ansehung dieses Dritten gültig und zu Recht beständig seien, es wäre denn, daß Letzterer erweislich kolludirt hätte. Darauf fährt § 59 fort:

Wenn also z. E. der Verkäuffer ehe und bevor der Käufer seinen titulum possessionis vermerken lassen, noch eine Schuld auf des Verkäufers Gut kontrahirt und eintragen läßt, oder gar das Grundstück an einen Dritten veräußert und dieser seinen titulum darauf berichtigt, so erlangt im ersten Fall der Gläubiger auf dem Grundstücke ein eingetragenes Pfandrecht und in letzterem Falle der Dritte davon das Eigenthum; welches sie auch wider den nicht eingetragnen Käufer ausüben können, obgleich derselbe das Grundstück in Natural-Besitz erhalten hat, ehe die Schuld kontrahirt und die zweite Veräußerung unternommen worden.

§§ 60, 61 sprechen von den b. f. Successoren eines m. fide Erwerbers.

§ 62 fährt weiter fort: Dagegen kommt es in Ansehung aller übrigen Wirkungen und Folgen des Eigenthums, welche sich auf das Hypothekenbuch nicht beziehen, auf die in diesem bewirkte oder nicht bewirkte Berichtigung des tituli possessionis keineswegs, sondern nur auf die Erfordernisse überhaupt an, welche nach gemeinen Rechten und Provinzial-Landes-Gesetzen zur gültigen Uebertragung und Erlangung des Eigenthums an einem Immobili gehören. Es kann also z. E. bei entstandenem Konkurs ein von dem Gemein-Schuldner schon vorher veräußertes Gut, wenn auch solches in dem Hypothekenbuche noch auf seinen Namen eingeschrieben steht, dennoch nicht zur Konkurs-Masse gezogen werden. Ebenso affizirt eine gesetzliche oder stillschweigende Hypothek, womit das Vermögen des vorigen Besitzers noch vor erfolgter Umschreibung des tituli possessionis behaftet wird,

2*

den. Friedrich der Gr. verlangte durchweg von seinen Richtern selbständiges amtliches Eingreifen, um die Partheien vor Mißgriffen, irrthümlichen Auffassungen und dadurch in Aussicht gestellten unnützen Prozessen zu sichern. Die Justizsachen schienen ihm einfachster Natur, die Schwierigkeiten, woran die Praxis sich abmühte, zum großen Theil selbst bereitete, oder in dem fremden Rechte wurzelnde, welches durch eine zeitgemäße Gesetzgebung ersetzt werden sollte. Es war auf diesem Standpunkte nur selbstverständlich, daß richterliche Prüfung aller einzutragenden Akte bezüglich ihrer formalen, wie materiellen Gesetzlichkeit angeordnet wurde.

Der Hauptfortschritt der Hypothekenordnung von 1783 liegt in ihrem Formular (Anlage C), welches die älteren Schemata vereinfachte, die Eintragungen erst übersichtlich gruppirte, wie auch in ihren alle Einzelnheiten umsichtig berücksichtigenden Formvorschriften. Die Erfahrung hatte gelehrt, daß ohne solche sich eine gleichförmige Praxis nicht bilden konnte. Suarez' Scharfblick entging sicher auch nicht, daß Form und Wesen hier gar nicht zu sondern sind, daß also Alles auf

---

insofern sie nicht auch noch vorher eingetragen wird, das veräußerte Grundstück keineswegs. Umgekehrt kann der neue Besitzer alle übrigen Handlungen eines wahren Eigenthümers auch noch vor berichtigtem titulo possessionis gültiger Weise vornehmen.

Fernere hierher gehörige, im Konzept ausgestrichene Paragraphen ohne Nummer lauten (Bl. 24 b):

§ Sind Erben vorhanden, die sich aber innerhalb zwei Jahre nach dem Tode des Erblassers weder selbst bei dem Hypothekenbuche gemeldet haben, noch von ihren Miterben angezeigt, noch auch sonst dem Gerichte aktenmäßig bekannt sind, so verlieren dieselben zwar ihr Erbrecht nicht, sie müssen sich aber, wenn andere Erben ihren titulum possessionis haben berichtigen lassen, die von selbigen nach Ablauf dieser zwei Jahre bei dem Hypothekenbuche zum Besten eines Dritten vorgenommenen dispositiones in Rücksicht auf diesen Dritten schlechterdings gefallen lassen und können sich wegen des daraus für sie entstehenden Schadens bloß an den oder die Besitzer, welche dergleichen Disposition zu ihrem Nachtheil unternommen haben, oder an diejenigen halten, denen obgelegen hätte, ihr Interesse zu besorgen.

§ Wenn sich also Jemand mit dem Besitzer eines Gutes, für welchen der titulus possessionis auf den Grund des bescheinigten Successionsrechts im Hypothekenbuche eingetragen ist, nach Ablauf solcher zwei Jahre über eine hypothekarische oder andere Real-Verbindlichkeit einläßt und die daraus erlangten Rechte im Hyp.-Buche ingrossiren läßt, so kann er sicher sein, daß solche von nicht eingetragenen näheren oder mehreren Miterben, wenn auch dergleichen wirklich vorhanden waren, niemals angefochten werden können.

Feststellung zweckmäßiger Formen ankommen mußte. Endlich ist die Schreibweise mustergültig für ihre Zeit.

Das Gesetz wurde so auf lange hinaus Vorbild für alle ähnlichen Versuche. Erst unter seiner Anleitung gelang es der preußischen Praxis, die neuen Prinzipien in vollständiger Weise wirklich zur Geltung zu bringen.

2. Das materielle Civilgesetzbuch, das A. L.-R. für die preußischen Staaten, war in seinen allgemeinen doktrinellen und systematischen Grundanschauungen der Entwickelung des Grundbuchsystems nicht eben förderlich.

In welchem Sinne man das dingliche Recht faßte, ergibt insbesondere A. L.-R. I, 2 § 135: „Wenn demjenigen, der ein persönliches Recht zur Sache hat, der Besitz derselben auf Grund dieses Rechts eingeräumt wird, so entsteht dadurch ein dingliches Recht auf die Sache." Dieses unter dem Marginal „Grundsätze vom dinglichen Recht" enthaltene Axiom entsprach seiner Zeit weitverbreiteten naturrechtlichen Theorien, die, zuerst dem römischen Rechte entnommen, darin eine Stütze fanden, daß der Besitz die regelmäßige Form ist, in welcher das Eigenthum thatsächlich und im Verkehr zur Erscheinung kommt.

Doktrinell gilt hiernach dem A. L.-R. die Verdinglichung eines Rechts durch Besitzübertragung als Regel, die durch Eintragung die Ausnahme, deren jene „Grundsätze" trotz der Tendenz systematischer Vollständigkeit nicht einmal gedenken. Hieraus erklärt sich denn, daß das A. L.-R. den s. g. mittelbaren Eigenthumserwerb bei Immobilien, wie bei Mobilien, ausschließlich an die Tradition knüpft.

Die so gegebenen Schwierigkeiten wurden noch gesteigert durch das Gewicht, welches das A. L.-R. für den gesammten Verkehr dem guten Glauben des Erwerbers beilegt, indem es dem persönlichen Rechte zur Sache Wirksamkeit verleiht gegenüber einem Jeden, dem es bei Erwerb eines kollidirenden Rechtes bekannt war [6].

Daneben sind die aus der Existenz des Hypothekenbuchs fließenden Sätze nicht in gleicher Allgemeinheit und Sicherheit entwickelt. Die Publizität wird anerkannt durch den Satz, daß sich Niemand mit der Unwissenheit einer in das Hypothekenbuch eingetragenen Verfügung

6) Vgl. unter Anderm § 6 ff. I, 19 A. L.-R.

entschuldigen kann, die Tragweite dieses Grundsatzes jedoch keineswegs ausreichend bestimmt 7).

Auch des öffentlichen Glaubens der Hypothekenbücher wird im A. L.-R. gedacht. Aber eine fertig durchdachte, gleichmäßig ausgebildete Theorie des „Glaubens des Hypothekenbuchs" ist im Gesetzbuche noch nicht erreicht. Im A. L.-R. I, 10 § 7—10 wird für die Eigenthumsfrage bestimmt: „Der in das Hypothekenbuch eingetragene Besitzer wird in allen mit einem Dritten über das Grundstück geschlossenen Verhandlungen als der Eigenthümer desselben angesehen 8). Wer mit einem solchen Besitzer in dergleichen Verhandlungen sich einläßt, dessen Befugnisse kann so wenig der nicht eingetragene Eigenthümer als der, dessen Recht von diesem sich herschreibt, anfechten. Weiß aber Derjenige, welcher mit dem eingetragenen Besitzer über das Grundstück Verhandlungen schließt, daß derselbe nicht wahrer Eigenthümer sei, so kann er dadurch zum Nachtheil des Letzteren kein Recht erwerben" (vgl. A. L.-R. I, 10 §§ 24, 25). Fällt hier das Gewicht auf den guten Glauben, so ist bei einer verwandten Frage des Hypothekenrechts außerdem erfordert, daß der Erwerb ein lästiger war, § 423, I, 20 A. L.-R., worin ein neuer Gesichtspunkt von prinzipieller Bedeutung vereinzelt hervortritt. Die Identität des materiellen Rechtes und des Buchzustandes suchte das A. L.-R. herbeizuführen einmal durch das s. g. Legalitätsverfahren (vgl. unten § 6 unter 3), dann durch die s. g. Zwangsbesitztitelberichtigung, durch welche der Eigenthümer verpflichtet wurde und vom Gericht nöthigenfalls mittels Zwanges anzuhalten war, sich beim Grundbuche eintragen zu lassen. 9)

Soweit dies nicht ausreichte und Kollisionen eintraten, in denen meist der öffentliche Glaube des Hypothekenbuches in Frage stand, war die Praxis den unvollständigen Bestimmungen des A. L.-R. gegenüber

---

7) § 19, I, 4 A.L.-R.; ähnlich § 11, I, 10 A. L.-R.

8) § 54, I, 15 A. L.-R. kommt freilich wieder einseitig darauf zurück, daß der Eigenthümer sein Immobile „durch Präklusion und Ediktalcitation" verlieren kann, offenbar eine Reminiscenz des älteren Rechts. — Ein Hofreskript vom 5. Mai 1794 (Rabe II, 628) legt den Bestimmungen des A. L.-R. die Bedeutung authentischer Deklaration der §§ 55, 59, 92, II. Hyp.-Ordn. bei, wonach die §§ 94—103 nicht mehr in Frage kamen.

9) Die bezüglichen Bestimmungen finden sich § 12, I, 10 A. L.-R. § 49 Tit. II der Hyp.-Ordn.

in einer schwierigen Lage. Nimmt man hinzu, daß das A. L.-R erschöpfende materiell rechtliche Bestimmungen über Reallasten nicht brachte, daß beiläufige Bestimmungen über praktisch wichtige Institute des deutschen Rechts, z. B. den Altentheil, nur Zweifel anregen, nicht aber eine richtige Auffassung derselben sichern konnten, so wird es nicht Wunder nehmen, daß es erst nach langem Schwanken und mancherlei Mißgriffen gelungen ist, bei Anwendung der vielfach sich kreuzenden Grundsätze festen Boden zu finden.

Doch wurde die Hypothek durchgreifend und mit unbedingter Schärfe dem modernen Prinzip entsprechend geordnet. Nur durch die Eintragung in die öffentlichen Bücher wird eine Hypothek erworben. (§§ 411, 412, I, 20 A. L.-R. auch §§ 8, 9, I, 10). Aeltere gesetzliche und stillschweigende Hypotheken mußten nach dem Publikationspatent vom 5. Februar 1794 XV bis zum 1. Juni 1794 zur Eintragung gemeldet werden, wenn sie auf den dritten Erwerber der damit belasteten unbeweglichen Sache übergehen sollten. Die Eintragung ferner der Hypothek erfolgt nur gegen den eingetragenen Besitzer (§ 404); sie behält ihre Kraft auch, wenn sich in der Folge findet, daß derselbe nicht wahrer Eigenthümer war (§ 410), die bona fides Gläubigers vorausgesetzt. Der weitere Erwerb eingetragener Hypotheken findet nach Maßgabe des Hypothekenbuchs statt; Einreden, die dem gutgläubigen und lästigen Erwerber nicht durch Eintragung oder sonst beim Erwerb bekannt gemacht waren, können demselben vom Besitzer nicht entgegengestellt werden (§§ 423—426) [10]).

Gerechte und unbefangene Würdigung der landrechtlichen Kodifikation darf, wenn wir mit einem Gesammturtheil diese Skizze schließen sollen, nicht bei den Mängeln verweilen, welche ihr anhaften: sie muß den großartigen und einzigen Fortschritt anzuerkennen wissen, welchen sie für die Entwickelung des modernen Grundrechts, für die Publizität der dinglichen Rechte und die Sicherung eines selbständigen und durch die öffentlichen Bücher getragenen Realkredits angebahnt hat.

---

10) Die Bestimmungen des A. L.-R. I, 22 § 16 ff. über die Eintragung der Grundgerechtigkeiten in die Hypothekenbücher können hier wegen ihres singulären Charakters, und weil sie nur vorübergehend in Kraft standen, auf sich beruhen. — Wenn § 3 N. 3, II, 1 A. G.-O. die Dinglichkeit der Dienstbarkeiten und Reallasten ausschließlich an die Eintragung bindet, so liegt hierin, wie § 99, I, 51 A. G.-O. ergibt, nur eine Ungenauigkeit des Ausdrucks.

3. Die neue Redaktion des Konkursrechts in der A. G.-O. ließ es im Wesentlichen bei dem bisherigen Rechte. Die Klassifikation ist die folgende:

Der Einlassung in den Konkurs entziehen sich Masseforderungen, laufende öffentliche Lasten, Separationsrecht der Erbschaftsgläubiger u. s. f.

Kl. I umfaßt Vindikanten,

Kl. II die absolut privilegirten Forderungen, Faustpfandgläubiger, Retentionsberechtigte,

Kl. III die eingetragenen Hypotheken bezüglich der Grundstücksmasse und nach Ordnung der Eintragung.

Kl. IV enthält relative Privilegien, z. B. die der Illaten der Ehefrau, des Peculiums der Kinder und des Vermögens der Mündel.

Kl. V bringt eine weitere Klasse relativ privilegirter Gläubiger, unter Anderen haben hier die in Grundstücke immittirten Gläubiger eine Stelle.

In Kl. VI sollten namentlich im Hypothekenbuche eingetragene Hypothekarien Befriedigung wegen des Ausfalls bei der Hypothek, ferner Gläubiger aus gerichtlich oder notariell aufgenommenen Schuldurkunden, ebenso Wechselgläubiger locirt werden.

Kl. VII enthält die chirographarischen Gläubiger.

Eine radikale Konsequenz der Neuordnung des Hypothekenwesens wurde A. G.-O. I, 50 § 394 dahin gezogen, daß, so lange an einem Orte noch keine ordentlichen Hypothekenbücher eingerichtet seien, auch in dem Konkurse eines dortigen Grundbesitzers von einer dritten Klasse keine Rede sein könne, so daß hier also jeder Realkredit beseitigt war[11]).

In dem von Suarez, ohne Vorbild älterer Bestimmungen verfaßten zweiten Theil der A. G.-O. werden ausführliche Anweisungen für das Verfahren in nicht streitigen Angelegenheiten gegeben, darunter besondere Instruktionen für den Richter zur Wahrung des Legalitätsprinzips (§§ 28—36 II, 2. §§ 10—20, II, 3. A. G.-O.). Im Interesse des Hypothekenwesens hielt man daran fest, daß Verträge über

---

11) Die Härte dieser Bestimmung ist evident. Andere Normen sind unter Suspension des § 394 und §§ 411, 412, I, 20 A. L.-R. erst 1820 getroffen, worüber später Näheres.

Veräußerung von Immobilien vor dem Richter der Sache zu verlautbaren seien; Titel zu Hypotheken, Dienstbarkeiten und Reallasten konnten aber auch außergerichtlich gültig bestellt werden [12]).

4. Die so gewonnenen Grundlagen bewährten sich durchaus für die Bedürfnisse des Verkehrs der Zeit. Die nach der damaligen Verfassung zur Ergänzung etwaiger Lücken der neuen Gesetzgebung berufene Gesetzkommission fand zu Verbesserungen des materiellen Rechts kaum Anlaß; es ist hier nur des aus ihrem Gutachten vom 10. Juli 1802 hervorgegangenen Anh. § 52 zu § 484, I, 16. A. L.-R. zu gedenken, der in unscheinbarer Form aus praktischen Rücksichten in das kaum abgeschlossene System die mit den Grundsätzen desselben wenig vereinbare Hypothek des Eigenthümers unbedenklich einfügte.

Auch die Formvorschriften der Hyp.-Ordnung erwiesen sich als zweckmäßig. Die Centralbehörden in Berlin, an welche nach der früheren Justizverfassung alle Fragen der Justizverwaltung in letzter Instanz gebracht werden konnten, erhielten so Kenntniß von allen Schwierigkeiten, die sich bei der Durchführung für die Praxis ergaben. Sie füllten durch spezielle und generelle Anweisungen, denen verbindliche Kraft für die Gerichte beigelegt wurde, unermüdlich alle wirklichen und vermeintlichen Lücken der Gesetzgebung aus und erreichten dadurch wenigstens eine ziemlich gleichförmige Behandlung des Hypothekenwesens im Bereiche der Hyp.-Ordnung. Erst die Verordnung vom 2. Januar 1849 (§ 35) beseitigte die Beschwerdeinstanz des Justizministeriums, die nach diesem Erfolge in der That als entbehrlich gelten konnte. Die Gerichte sahen sich jetzt auf ihr eigenes Urtheil angewiesen, dem die inzwischen begonnenen wissenschaftlichen Bearbeitungen des preußischen Rechts und die Veröffentlichung wichtiger Entscheidungen des höchsten Gerichtshofes methodische Sicherheit und einheitliche Richtung zu sichern vermochten.

---

12) Bezüglich des Prozeßverfahrens mag noch bemerkt werden, daß die Sequestration nur beiläufig im Titel 50 und 24, die Subhastation dagegen in einem besonderen Titel 52 geordnet wurde. Der Fortschritt lag hier in der umsichtigen und klaren Fassung der Einzelvorschriften. Weniger sicher zeigt sich der Verfasser in dem Titel 51, namentlich in den Abschnitten „vom eigentlichen Liquidationsprozeß über Grundstücke oder deren Kaufgelder" und von „Aufgeboten liegender Gründe oder einzelner darauf eingetragner Forderungen", wo das Verhältniß der im Allgemeinen beibehaltenen älteren Vorschriften zu dem neu geordneten Hypothekenwesen nicht immer genügend festgestellt ist.

§ 4.

Die Anlegung der preußischen Hypothekenbücher.

1. Das Verfahren nach der Allg. Hyp.-Ordnung.
2. Die nachträgliche Aufnahme von vorne herein übergangener Grundstücke in das Hyp.-Buch und das Rekognitions-System.
3. Die Hyp.-Bücher der 1815 wieder oder neu erworbenen Landestheile und die darauf bezüglichen Patente.

Die Bestimmungen der allgemeinen Hypothekenordnung und der späteren, auf sie gebauten Gesetze über die Anlegung der Hypothekenbücher haben nicht bloß ein historisches Interesse. Die unter der Herrschaft dieser Gesetzgebung entstandenen Bücher werden noch jetzt fortgeführt, die darin gewonnene Grundlage ist eine bleibende, die Folien sind nur allmählig dem geringfügig veränderten Schema des neuesten Gesetzes anzupassen. Für das Verständniß der alten Eintragungen sind die zur Zeit ihrer Entstehung maßgebend gewesenen Grundsätze noch immer von Werth; die älteren Eintragungsmodalitäten, welche zum Theil bei der Fortführung der Bücher nicht mehr zur Anwendung kommen, sind in ihrer wahren Bedeutung nur faßlich, wenn man sie in ihrem Zusammenhange mit dem zu Grunde gelegten Systeme betrachtet. Alles dies rechtfertigt ausführlicheres Eingehen.

1. Grundsätzlich stellte die Hyp.-O. die Anforderung der Vollständigkeit des Hypothekenbuchs der Art, daß „alle in einem Distrikt belegnen Immobilia, welche besonders besessen, veräußert oder mit Realverbindlichkeiten belegt werden können“, in das Hypothekenbuch des Distrikts eingetragen werden sollten (I, 6).

Dabei wurde vorausgesetzt, daß die Hypothekenfolien über alle eximirten Grundstücke von den Landesjustizkollegien schon angelegt seien. Solche Bücher sollten demnach nur auf das neue Schema zurückgeführt und neue an ihrer Stelle nur angelegt werden, so weit das Material zu den nun gesetzlich gebotenen Eintragungen den älteren Büchern nicht zu entnehmen war (A. H.-O. I, 24, IV, § 2). [1]) Es wurden daher nur Anweisungen für das Verfahren der Untergerichte bei Anlegung neuer Hypothekenbücher gegeben. Folgendes ist hervorzuheben:

---

1) Die Uebertragung alter Folien in nach dem neuen Schema geführte Bücher wurde allmählich bewirkt, Rabe IV, 271 ff. unter VI.

a. Die erstrebte vollständige Aufnahme der Immobilien in die Bücher ist weder rechtlich festgehalten worden, noch thatsächlich erzielt. Einmal blieben die bäuerlichen Besitzungen, die nicht zu vollem Eigenthum besessen wurden, außer Betracht,[2] sie galten als durch das Folium des Ritterguts repräsentirt; ebenso wenig erhielten die beträchtlichen Ländereien, welche Gegenstand der später aufgehobenen Gemeinheiten waren, einen besonderen Raum im Buche. Bald wurde ferner der Grundsatz der Vollständigkeit aufgegeben bezüglich der Kirchen, Schulen und sonstigen pia corpora, der städtischen Kämmereigüter; für diese sollten nur nach Bedürfniß, namentlich im Falle weiterer Veräußerung, Hypothekenfolien angelegt werden. Die Eintragung des ausgedehnten staatlichen Besitzes und insbesondere der Domänen hatte man von vornherein bei Erlaß der Hypothekenordnung nicht in Aussicht genommen.[3]

Thatsächlich waren die Grundlagen nur unvollkommen, aus denen die Gerichte die einzutragenden Grundstücke zu entnehmen hatten. Zur Beschaffung eines vollständigen Verzeichnisses wurden sie auf die Benutzung der vorhandenen „Steuer-, Servis- und anderer Kataster",[4]

---

2) In den Materialien zur Hyp.-Ordn. Vol. II findet sich im ersten Konzept sub 5 bemerkt: Immobilia, welche keines Eigenthums fähig sind, z. B. eigenbehörige Kolonate, gehören nicht in das Hypothekenbuch.

3) Der Grundstücke des Staats gedenkt die Hyp.-Ordn. I § 7 nicht. Nach dem Reskripte vom 5. November 1777 (Rabe I, 6 S. 259) sollten über Domänen keine Hypothekenfolien angelegt werden. Ueber die Grundstücke der Kirchen, Kämmereien u. s. w. vgl. die Reskripte v. 9. März 1789, 24. Dezember 1792 (Rabe I, 7 S. 771, II S. 377). Ueber die spätere Behandlung der Domänengüter, für welche behufs ihrer Verschuldung zeitweise Hyp.-Folien angelegt worden sind, siehe Koch „Recht und Hypothekenwesen der preußischen Domänen" § 39, auch die Ergänzungen zu §§ 6—11, I Hyp.-O.

Bezüglich der Grundstücke der Kirchen, Schulen, pia corpora und Kämmereien sollten nach den angezogenen Reskripten die Landesjustiz-Kollegien wenigstens ein Verzeichniß über deren nicht in die Hyp.-Bücher aufgenommene Grundstücke führen und die auf deren Erwerb bezüglichen Notizen sammeln, aber auch dies scheint nicht zur Ausführung gekommen zu sein.

4) Die Bestimmungen der Hyp.-O. über Einrichtung der Hyp.-Bücher schließen sich zunächst an die für Einrichtung der Landbücher gegebenen Verordnungen (vgl. Rabe I, 1 S. 455 ff., I, 2 S. 54 ff., I, 3 S. 244) an; diese machten die von den Landräthen in den Marken geführten Vasallentabellen zur Grundlage des Verfahrens. Aehnliche Bestimmungen betr. der älteren Hyp.-Bücher finden sich bei Rabe I, 4 S. 39 ff.

sowie auf die „Assistenz der Polizei-Magisträte, Oekonomie-Aemter und Dorfgerichte“ verwiesen (IV § 5). Daß dies Material keine erschöpfende Uebersicht gewähren konnte, ist einleuchtend; jedenfalls war es für die verschiedenen Distrikte von höchst ungleichem Werth. Selbst wo es für zuverlässig gelten konnte, hing es ganz von der Umsicht und dem Fleiße des von anderen Arbeiten stark in Anspruch genommenen Justizpersonals ab, in welcher Weise es für die Vollständigkeit der geführten Bücher schließlich verwerthet wurde. Berücksichtigt man, daß die Jurisdiktion einzelner Grundstücke und ganzer Fluren zur damaligen Zeit noch vielfach streitig war (A. H.-Ordn. I, § 17 ff.), daß der eximirte Gerichtsstand einzelner Grundstücke diese den Obergerichten zuwies, während die mit ihnen im Gemenge liegenden in die Hypothekenbücher oft verschiedener Untergerichte aufzunehmen waren, so ergibt sich schon hieraus, daß eine Vergleichung des in den Hypothekenbüchern berücksichtigten Besitzstandes mit dem thatsächlich gegebenen innerhalb größerer Bezirke zuverlässig gar nicht angestellt werden konnte.

b. Unter solchen Umständen stand auch das Problem der näheren Spezialisirung des Umfangs der eingetragenen Grundstücke durch entsprechende Angaben des Grundbuches, welches bei der sich entwickelnden intensiveren Landwirthschaft, dem gesteigerten Werthe des Bodens und der zunehmenden Häufigkeit des Besitzwechsels, sowie der Dismembrationen[5]) und Vereinigungen von Grundstücken seitdem immer mehr in den Vordergrund getreten ist, noch außerhalb des Gesichtskreises der Epoche. Der Umfang der selbständigen Grundstücke, welche

5) Daß thatsächlich die Geschlossenheit der Grundstücke vielfach nicht respektirt wurde, ergibt ein Edikt vom 19. Oktober 1775 (Rabe I, 6 S. 67 ff.), welches im Anschluß an ältere Verordnungen für Ostpreußen und Litthauen verbietet, Pertinenzstücke von Gütern zu veräußern und solchen Trennstücken besondere Namen beizulegen, was in Westpreußen üblich geworden war.

Man stellt sich die älteren Grundbesitzverhältnisse oft stabiler vor, als sie waren. Dismembrationen wurden damals in Erbzins- und Erbpachtverträge eingekleidet, durch welche man Aehnliches erreichte, ohne daß eine Abschreibung so abgetrennter Parzellen vom Hauptgute stattfand. Daß Parzellirungen im eigentlichen Sinne Nichts Seltenes waren, ergeben die ausführlichen, betr. der Behandlung solcher Fälle ertheilten Anweisungen. (Vgl. Rabe I, 7 S. 772—773, 775—776, 791 ff., III S. 63, VI, 283 ff., andererseits die Zusammenstellung der Verbotsgesetze bei Koch, Komm. Anm. 82 zu A. L.-R. I, 2).

besondere Folien erhielten, blieb an sich dahin gestellt, Lage und Größe, sowie die einzelnen Bestandtheile wurden im Buche nicht angegeben. Die Bezeichnung auf dem Titelblatte der einzelnen Folien war eine generelle, es wurde der herkömmliche Name des Guts, die Lage der Häuser in den Städten, überhaupt die Kennzeichen angegeben, nach denen ein Grundstück von anderen unterschieden wurde; daneben wurde nur der unter einer anderen Jurisdiktion befindlichen unbeweglichen Pertinenzstücke und Gerechtigkeiten besonders gedacht (I, §§ 33, 34).

Als Mißstand wurde die Allgemeinheit dieser Bezeichnungen zur Zeit kaum empfunden. War der Umfang des Grundstücks, an welchem man Rechte geltend machte, oder gar seine Identität zweifelhaft, so half man sich mit den Mitteln, auf welche das Recht von jeher verwiesen hatte. Man ging zurück auf das Recht des Autors, wie es zur Zeit der Bestellung des dinglichen Rechts gestaltet war. 6) Hierüber war man, wenn nicht etwa zufälligerweise urkundliches Material bestand, vorzugsweise auf die thatsächlich bestehenden, mehr oder weniger ortskundigen Besitzverhältnisse verwiesen, welche nach der herrschenden Theorie die Präsumtion für das Eigenthumsrecht herstellten. 7)

Indessen mußte eine solche Behandlung der Sache mit der im A. L.-R. für das Hypothekenwesen gewonnenen Publizität in Konflikt kommen, wenn von dem eingetragenen Grundstücke Theile veräußert, aber nicht abgeschrieben waren, und später Hypothekenbestellungen erfolgten zu Gunsten von Gläubigern, die keine Kenntniß von der Verminderung des eingetragenen Grundstückes hatten. In diesem Konflikte entschied sich später das Obertribunal mit Recht für die Weiterentwickelung der pfandrechtlichen Theorie des Glaubens des Hypothekenbuches. 8) Es nahm zu Gunsten der Hypothekarien an, daß die-

---

6) Vgl. L.-R. I, 20 § 443. „Das dingliche Recht des Hypothekengläubigers erstreckt sich auf das ganze Grundstück und alle zur Zeit der Eintragung dabei befindlichen Pertinenzstücke."

7) Der Satz des A. L.-R. I, 7 § 179, daß der Besitz die Vermuthung für seine Rechtmäßigkeit habe, entsprach der älteren gemeinrechtlichen Praxis.

8) Präjudiz des Obertribunals Nr. 416, Entsch. Bd. 2 S. 271 ff. und namentlich Plenarbeschluß vom 19. März 1855, Präj. 2616. Der Unbefangene wird nicht leicht annehmen, daß die Distinktionen des Obertribunals in dem A. L.-R. I, 20 § 443 ursprünglich liegen. Wer dies aber auch nicht zugibt, wird dem Plenarbeschluß seinen Beifall nicht versagen. Denn ohne Zweifel zieht er eine ent-

jenigen unbeweglichen Substanztheile, d. h. ursprüngliche Bestandtheile des Grundstückes im Gegensatze zu späteren Erwerbungen, welche im Augenblicke der Anlegung des Grundbuchblatts noch zum Grundstücke gehörten [9]) und die im Moment der Hypothekbestellung noch nicht abgeschrieben waren, mit der Hypothek belastet würden, wenn sie auch damals bereits durch Tradition oder Ersitzung Anderen zugehörten. Es leuchtet ein, daß diese Sätze bestenfalls nicht weiter führen können, als daß die bei Inkrafttreten des A. L.-R., also längstens am 1. Juni 1794, dem eingetragenen Besitzer gehörigen Realitäten in Folge des Glaubens des Buches den späteren Hypothekarien trotz der Abveräußerung verfangen sein könnten. [10]) Praktisch ist diese Seite der Frage nicht geworden. Denn auf die vorlandrechtlichen Zustände in dieser Hinsicht zurückzugehen, dies hieße in der Mehrzahl der Fälle ins Bodenlose fallen. [11]) Selbstverständlich ist auch, daß für alle

---

sprechende und für die Sicherheit des Hypothekenwesens fast unentbehrliche Konsequenz aus den §§ 1 ff., I, 10 des A. L.-R. Die Judikatur erfüllte so nur ihre Obliegenheit, indem sie die dem Rechtsbedürfniß entsprechenden Rechtssätze des A. L.-R. denen des älteren Rechts gegenüber zur Geltung brachte, welche sich für die fortschreitende Entwickelung als unzureichend erwiesen.

9) Doch nimmt man an, daß Bestandtheile, welche zur Zeit der Anlegung des Foliums von einem Gute thatsächlich getrennt und im Besitz Dritter waren, auf dem Folium nicht repräsentirt seien. Aeltere Reskripte bei Koch Anm. 18 zu § 28 IV Hyp.-O. — Man suchte bezüglich des Umfangs der Grundstücke an Stelle der Publizität des Grundbuchs die des Besitzes zu setzen. In dieser Hinsicht mag zugegeben werden, daß der gegenwärtige Besitzzustand innerhalb einer Feldflur den Bauern klar ist und lokale Notorietät hat. Anders jedoch steht es mit dem Besitzzustande, welcher vor längerer Zeit bestand. Diesen zu ermitteln, mag in manchen Fällen gelingen, der Regel nach ist dies eine schwierige und nicht zu lösende Aufgabe.

10) Dies kann Derjenige nicht bestreiten, der mit uns annimmt, daß die Hypothekenordnung von 1750 und die allgemeine Hypothekenordnung von 1783 die Lehre des Glaubens des Hypothekenbuchs noch nicht kannten. Siehe oben § 2 N. 4, § 3 Anm. 8.

11) Es kursiren noch viele Hypothekeninstrumente größerer Rittergüter, denen Schuldverschreibungen aus dem Ende des 17ten und Anfang des 18ten Jahrhunderts über Darlehen in verschollenen Münzsorten zu Grunde liegen, in ihrer ursprünglichen Gestalt, welchen nach Einführung der Hypothekenordnung von 1783 nur neue Hypothekenscheine angeheftet wurden. Hier könnte denn freilich grundsätzlich der Bestand des Grundstücks zur Zeit ihrer Eintragung in die älteren Bücher der vorlandrechtlichen Zeit in Betracht kommen, doch wird auch dies nicht leicht praktisch werden.

dinglichen Rechte, die durch Besitzübertragung begründet wurden, nicht der Umfang des Grundstückes, wie er bei Anlegung des Grundbuchblattes gegeben war, sondern der Bestand zur Zeit der Besitzeinräumung maßgebend sein mußte.

Die ältere Gesetzgebung erfuhr keine grundsätzliche Modifikation, als viele Gerichte im Interesse des Realkredits bei Anlegung der Grundbuchblätter mit den generellen Bezeichnungen mehr oder weniger eingehende Spezifikationen der Bestandtheile der Güter und der ihnen zustehenden Gerechtigkeiten, z. B. ihrer Betheiligung bei bestehenden Gemeinheiten, verbunden hatten. Solche Notizen haben weder den angegebenen Bestand garantiren, noch in solchen Spezifikationen mit Stillschweigen übergangene Bestandtheile oder Gerechtsame von den Folien ausschließen können. Jene gesetzliche Basis ist auch dadurch nicht verändert worden, daß die Justizverwaltung auf eine Ergänzung der Titelblätter in jenem Sinne mehr und mehr hingewirkt hat.[12] Nur gesetzliche Bestimmungen hätten solche in den grundlegenden Gesetzen nicht vorgesehene Angaben mit den Wirkungen der Publizität der Eintragungsvermerke ausstatten können, was nicht geschehen ist. Immerhin war dem praktischen Bedürfniß in der Hauptsache Genüge geleistet und nur in seltneren Fällen trat die Unsicherheit der Grundlage der Einrichtung nach der besprochenen Richtung hin in die Erscheinung.

c. In der Anlegung neuer Bücher, wie in der Umgestaltung der vorhandenen Folien, sah die A. Hyp.-O. nur einen Akt der Justizverwaltung.

Die Grundlage für die Eintragung der Berechtigten bei Neuanlegung des Buchs bildete eine Zusammenstellung des Materials, welches in den Gerichtsakten nach der älteren Rechtsverfassung zu liegen pflegte. Die Gerichte hatten daher aus den Akten, in denen verfassungsmäßig die auf die einzelnen Grundstücke bezüglichen Verträge, Schuldverschreibungen gesammelt wurden, also auch aus Handels-, Konsens- und dergl. Büchern, bezüglich jedes einzelnen Grund-

12) So zuletzt Art. 2 Nr. 2 der Instruktion zur Hypothekennovelle vom 24. Mai 1853, wo auch die älteren bis 1785 zurückreichenden Reskripte gleicher Tendenz citirt sind. Das Material für solche Spezifikationen gewährten in neuerer Zeit die Separationsrecesse und die Separationskarten viel zuverlässiger, als es früher zu Gebote stand.

stücks alle dasselbe betreffenden Verhandlungen zusammenzustellen. Dabei war auf die Zeit einer etwaigen Subhastation oder eines vom Besitzer ausgebrachten Präklusionserkenntnisses zurückzugehen, durch welche sich nach der alten Verfassung der Realzustand klar stellte; sonst sollte der Richter die letzten vierundvierzig Jahre, sofern sich Nachrichten in seiner Registratur fanden, berücksichtigen.

Gleichzeitig wurde nach H.-O. IV § 14 ff. öffentlich bekannt gemacht, daß das Hypothekenbuch der betreffenden Gemeinde regulirt wurde, und es wurden alle dabei Interessirten, jedoch nicht unter Androhung des Ausschlusses, aufgefordert, binnen einer vom Gericht gestellten Frist ihre Ansprüche anzumelden.

Inzwischen waren die zeitigen Besitzer über ihre Erwerbstitel, über die auf ihren Grundstücken haftenden Lasten und Schulden, unter Berücksichtigung der vom Gericht aus den Akten gesammelten Notizen und der erfolgten Anmeldungen, zu vernehmen.

Nach Ablauf der den Interessenten gesteckten Frist stellte das Gericht nach Maßgabe der gesammelten Nachrichten, der Anerkenntnisse der Besitzer und der erfolgten Anmeldungen eine dem Schema der Hypothekenordnung entsprechende Tabelle auf.

Welche Anforderungen zur Eintragung des Besitztitels angeblicher Eigenthümer zu machen seien, darüber läßt sich die Hyp.-Ordn. nicht aus. Erwerb in Subhastation und Erwerb unter Ausbringung einer Präklusion genügte; hier bedurfte es auch der Eintragung des Vorbesitzers nicht, bei andern Titeln sollte auch der Vorbesitzer eingetragen werden[13]. Welcher Titel genügte, hatten also die Gerichte zu ermessen. Nach dem Vorbilde von § 10, IV der Hyp.-Ordn. stellte sich in der Praxis fest, daß amtliche Atteste über 44jährigen ruhigen Eigenthumsbesitz hinreichten. Die Tendenz der Verwaltung und Gesetzgebung ging dahin, die Eintragung zu erleichtern, während die Gerichte andererseits, eingedenk ihrer Verantwortlichkeit, schwierig

13) Erst die Kab.-O. vom 9. Mai 1839 hat die Berichtigung des Besitztitels des Vorbesitzers für überflüssig erklärt, worauf früher Gewicht gelegt wurde, um das Recht des Besitzers als von einem eingetragenen Autor abgeleitet erscheinen zu lassen, was auf eine mit dem wahren Hergange unvereinbare Fiktion hinauslief. Für Westphalen hatte schon die VO. vom 31. März 1834 von der Eintragung der Vorbesitzer abgesehen.

waren [14]). Erleichternde Bestimmungen traf insbesondere die Kabinetsordre vom 9. Mai 1839. Es sollte ein Titel, der an sich zur Erlangung des Eigenthums geschickt sei (§ 579 A. L.-R. I, 9), genügen, wenn sich zehnjähriger Besitz anschließe. Das Justizministerium verstand hierunter Erwerbsgeschäfte, die einen Eigenthumsübergang bezweckten [15]), wenn ihnen auch die formelle oder materielle Gültigkeit fehle [16]). Bei kürzerem Besitzstande verlangt die Kabinetsordre, daß der Besitzer einen dem Inhalte und der Form nach rechtsgültigen Titel produzire und daneben entweder einen genügenden Titel seines Autors nachweise, oder bescheinige, daß der Vorbesitzer und er selbst zusammen das Grundstück zehn Jahre lang besessen haben.

Unter den Belastungen hatten die Gerichte zur Eintragung zu bringen alle angemeldeten Posten, soweit sie nicht jeglicher Bescheinigung entbehrten, und alle aus den Gerichtsakten ermittelten, soweit der Besitzer deren Tilgung nicht nachzuweisen vermochte. Die Eintragung erfolgte für die ursprünglich Berechtigten, wenn deren angebliche Rechtsnachfolger sich nicht genügend legitimirten. Bei allen Posten, die der Besitzer nicht anerkannte, wird sein Widerspruch im Hyp.-Buche vermerkt (IV, §§ 27, 28, 34—36). Die Reihenfolge der Eintragung in der zweiten und dritten Rubrik war nach der Zeit der Entstehung der einzelnen Posten zu bestimmen, nur die privilegirten gesetzlichen und

---

14) Ein älteres Hofreskript (Rabe VII, 459) ließ in einem zweifelhaften Falle den Besitztitel berichtigen, dabei aber vermerken, daß die Gültigkeit noch von Nachholung wesentlicher Förmlichkeiten abhängig sei. Die Analogie des § 36 IV Hyp.-O. hätte eher dahin geführt, den Besitztitel auf den genügend legitimirten Vorbesitzer zu berichtigen und dem Besitznachfolger zu überlassen, vollständige Erwerbsdokumente zu beschaffen.

15) Vgl. die Reskripte in v. Kamptz Jahrb. 22, 209 und 41, 271.

16) Den hier ausdrücklich citirten § 579, I, 9 A. L.-R. hat ein Pl.-Beschl. des O.-Trib. (Entsch. 6, 410 ff.) dahin gedeutet, daß die gewöhnliche Verjährung durch Besitz einen Titel erfordert, welcher nicht bloß seinem materiellen Inhalte, sondern auch seiner Form nach zur Erwerbung des Eigenthums geschickt ist. Der Pl.-Beschl. datirt vom 15. Februar 1841, die ältere Kab.-O. geht offenbar von einer anderen, für ihre Specialbestimmungen maßgebend bleibenden Auffassung aus, wenn sie an sich zur Erlangung des Eigenthums geschickte Titel und dem Inhalte und der Form nach rechtsgültige Titel einander gegenüber stellt. Sie will zehnjährigen Besitz auf Grund formell mangelhafter Titel zur Berichtigung des Besitztitels genügen lassen. § 135 G.-B.-O. stellt sich auf denselben Boden.

stillschweigenden Hypotheken sollten ihrem gesetzlichen Vorzugsrechte gemäß prioritätisch eingetragen werden (IV § 31—33).

Die Gerichte verfuhren bei Aufstellung der Tabellen ohne weitere Zuziehung der Interessenten; die Obergerichte sollten ihr Verfahren beaufsichtigen und die Uebertragung in die Hyp.-Bücher erst erfolgen, wenn jene nach einer summarischen Prüfung dies für statthaft erklärt hatten. Aus den Hyp.-Büchern wurden Rekognitionsscheine ertheilt, durch welche die Betheiligten nun erst Kenntniß davon erlangten, wie der Realzustand im Hyp.-Buch zur Darstellung gebracht worden war (IV §§ 38—41).

Eine Präklusion nicht angemeldeter oder sonst nicht zur Eintragung gelangter Rechte erfolgte hiernach nicht, erweislich erworbene Rechte konnten auch noch fernerhin, natürlich aber zunächst nur an letzter Stelle hinter den früher intabulirten Posten, zur Eintragung gebracht werden (IV §§ 15, 43). Erst das Publ.-Patent des A. L.-R. XV deckt vom 1. Juni 1797 an dritte Erwerber gegen spätere Eintragungen stillschweigender Hypotheken aus der Person der Vorbesitzer. Die Priorität, welche den eingetragenen Posten bei Anlegung des Foliums von dem Richter beigelegt wurde, konnte nach der Natur des beschriebenen Verfahrens nicht als eine definitiv erworbene gelten: mit Unrecht zurückgesetzte Gläubiger konnten im Wege des Prozesses gegen voreingetragene Gläubiger ihr Vorrecht zur Geltung bringen, jedenfalls so lange die besser locirten Posten noch nicht an Singularsuccessoren gediehen waren. [17])

2. Die Hyp.-Ordnung ging von der Voraussetzung aus, daß vollständige Hyp.-Bücher binnen Jahresfrist (I, § 2, IV § 4) hergestellt werden könnten, und berücksichtigte den Fall, daß einzelne Grundstücke bei der Anlegung der Bücher übersehen werden könnten, nicht. Es stellte sich bald heraus, daß die Regulirung lange Zeit in Anspruch nahm. Es war ferner nie mit Zuverlässigkeit festzustellen, ob sie eine vollständige gewesen sei. Im Falle von Veräußerungen endlich Seitens des Staats, der Kämmereien und anderer öffentlicher juristischer Personen

---

17) Hierin hat auch die Publikation des A. L.-R. Nichts geändert. Wenn spätere Reskripte (Rabe X, 123, v. Kamptz, Jahrb. 8, 54) den Interessenten weiter reichende Präjudizien stellen ließen, so geschah dies ohne gesetzliche Basis. Vgl. Koch Hyp.-O. zu IV § 14.

an Private waren Grundstücke, die bisher nicht eingetragen waren, in das Hypothekenbuch aufzunehmen. Wenn sich nun Besitzer mit dem Antrage meldeten, nachträglich ihre Grundstücke dem Buche einzuverleiben, so schwankte die Praxis namentlich bezüglich der Frage, ob auch betreffs einzelner Grundstücke Realberechtigte zur Anmeldung ihrer etwaigen Ansprüche binnen zu stellender Fristen öffentlich zu laden seien, oder nicht. Die Gerichte wurden ermächtigt, im einzelnen Falle darüber zu entscheiden, ob solche Aufforderung erforderlich erschien oder nicht, und darauf hingewiesen, daß davon abgesehen werden könne, wenn entweder vollständige Nachrichten anderweit zu beschaffen wären oder die Existenz Realberechtigter unwahrscheinlich sei. [18]

Auf Grund dieser Bestimmungen ist bis in die neueste Zeit mit Ergänzung der Hyp.-Bücher durch Aufnahme seither darin noch nicht aufgenommener Grundstücke verfahren worden. Die hierbei aufzuwerfende Vorfrage, ob dieselben nicht auf älteren Folien repräsentirt und deßhalb von der Aufnahme ausgeschlossen seien, läßt sich, da das Hyp.-Buch spezielle Auskunft über Einzelnheiten nicht gibt, nie präcis beantworten. Das Material, welches bei der Anlegung der Hyp.-Bücher benutzt wurde, ist längst zurückgelegt und würde, selbst wenn es Spezifikationen der Bestandtheile der eingetragenen Güter enthielte, kaum eine Vergleichung mit dem neuerlichen Zustande einer Feldmark mit Zuverlässigkeit gestatten. Selbst ein 44jähriger Besitzstand macht durchaus nicht klar, daß ein Grundstück nicht zur Zeit der Anlegung der Hyp.-Bücher Bestandtheil eines dort eingetragenen größeren Ganzen war. Positiv berechtigt ist die Annahme, daß es sich um ein seither übersehenes Grundstück handele, in der Regel nur in dem Falle, wenn irgendwie erhellt, daß das aufzunehmende Grundstück früher zu denjenigen gehört hat, welche, als Eigenthum des Staats, von Gemeinden und anderen Korporationen, grundsätzlich Aufnahme nicht finden sollten. Dem Ermessen der Gerichte sind in dieser Richtung nicht bestimmte Schranken gestellt, sie pflegen allzugroße Strenge nicht zu üben.

Bezüglich der Berichtigung des Besitztitels sind die schon oben erwähnten erleichternden Bestimmungen gegeben. Kann der Besitzer denselben nicht genügen, so muß er Präklusion der Realprätendenten

---

18) Bericht des Oberlandesgerichts in Breslau und das darauf ergangene Hofreskript vom 14. April 1810. (Rabe X, 312—314).

herbeiführen; die Kab.-O. vom 9. Mai 1839 erklärt Jeden zum Antrage auf ein entsprechendes Aufgebot legitimirt, welcher durch ein Attest der Ortsbehörde nachweist, daß er das Grundstück eigenthümlich besitze oder die Erwerbung des Eigenthums durch eine öffentliche Urkunde bescheinigt.[19])

Von anderweiten öffentlichen Aufforderungen etwaiger Realberechtigten nach den oben erwähnten Bestimmungen der Hyp.-Ordn. pflegte die Praxis abzusehen, ebenso war seit Einführung des A. L.-R. von Nachforschungen in den Gerichtsakten wenig mehr die Rede. Man begnügte sich mit den Angaben des Besitzers und berücksichtigte nur die Rechte, welche sich aus den von ihm vorgelegten Urkunden ergaben. Wurde so mit der Anlegung neuer Folien vorgegangen, so drang davon Nichts in die Oeffentlichkeit und es erfuhren nur Diejenigen davon, für welche Eintragungen bewirkt worden waren.

Als sich die vollständige Regulirung des Hypothekenwesens innerhalb bestimmter Fristen undurchführbar erwiesen hatte, trat das Bedürfniß entschieden hervor, für Grundstücke, die nicht eingetragen waren, einen Realkredit zu ermöglichen. Demnach suspendirte die Verordnung vom 16. Juni 1820[20]) die §§ 411, 412, I, 20 A. L.R., welche Hypothekenrechte nur durch Eintragung entstehen lassen, für alle Gerichtsbezirke, in denen die Hypothekenbücher noch nicht vollendet waren, bis zu der im Amtsblatt bekannt zu machenden Vollendung derselben. Inzwischen soll jeder Berechtigte erworbene Titel auf Realrechte und Hypotheken unter Vorlegung der betreffenden Urkunden bei dem Gerichte anmelden, dieses den angemeldeten Titel prüfen und, wenn er zur Eintragung geeignet befunden wird, behufs der künftigen Eintragung notiren, dem Gläubiger aber hierüber eine mit der Schuldurkunde zu verbindende Rekognition ertheilen. Letztere sichert dem

19) Ein derartiges Aufgebot setzt streng genommen ebenfalls voraus, daß wenigstens genügend klar ist, daß ein seither nicht im Hyp.-Buche aufgenommenes Grundstück in Frage steht. Das Verfahren richtet sich nur gegen u n b e k a n n t e Realprätendenten: Personen, für die ein Recht an dem fraglichen Grundstücke aus dem Hyp.-Buche erhellen würde, wären diesen unmöglich zuzurechnen. Sobald aber das Aufgebot zugelassen und darauf hin der Besitztitel für den Besitzer berichtigt ist, werden Ansprüche, welche sich auf Eintragungen auf älteren Folien gründen, nicht mehr verfolgbar sein.

20) Für das Herzogthum Sachsen sind besondere Bestimmungen getroffen. S.u.

Gläubiger das Recht, seine Ansprüche gegen dritte Besitzer zu verfolgen, den Anspruch auf Eintragung ins Hyp.-Buch nach dem Zeitpunkte der geschehenen Anmeldung, endlich für den Fall des Konkurses das Vorrecht der dritten Klasse (d. h. jetzt den Anspruch auf abgesonderte Befriedigung aus dem Grundstücke) ebenfalls nach der Zeit der Anmeldung. 21)

Damit war ein Weg gefunden, den Betheiligten die sich ins Endlose dehnende Uebergangszeit erträglich, die Interessen der Gläubiger von dem Betriebe der Besitzer und der Diligenz der Gerichte unabhängig zu machen. Die letzteren wurden durch die neue Einrichtung der Mühe, fernere Notizen zu sammeln und Aufforderungen an Realberechtigte zu erlassen, überhoben, zumal das Gesetz nachließ, die Prüfung mit gleicher Wirkung auch auf vor seiner Publikation erfolgte Anmeldungen auf Antrag der Berechtigten auszudehnen.

Dieses Verfahren ist nur ein vorbereitendes: die Spezialität kann innerhalb desselben nicht gewahrt werden, da sie die Aufnahme eines bestimmt bezeichneten Grundstücks in das Hyp.-Buch zur nothwendigen Voraussetzung hat. Die Rekognition wird nur mit dem Vorbehalte ertheilt, daß der Autor des Titels auch wirklich Eigenthümer des als Pfandobjekt bezeichneten Grundstücks sei, daß also der Besitztitel bei der Vollendung des Hyp.-Buchs für ihn berichtigt werden könne. Bis dahin bleibt der Gläubiger beweispflichtig; bringt er die Subhastation des Grundstücks in Antrag, so muß mit dieser ein Aufgebot der Realprätendenten verbunden werden. Steht erweislich das Grundstück, gegen das die Anmeldung erfolgte, schon im Hypothekenbuche auf den

---

21) Die Anmeldung erhält erst durch Ertheilung der Rekognition volle Wirksamkeit (Entsch. 9, 276. Striethorst Archiv 9, 302), die Kapitalforderung ist alsdann der Verjährung entzogen (Präj. Nr. 965, Präj.-Samml. I, 35).

Bei Anlegung eines Hyp.-Foliums können für die Eigenthümer keine Hypotheken eingetragen werden auf Grund producirter Quittungen über bezahlte Hypotheken, deren Anmeldung erfolgt war: Anh. § 52 A. L.-R. setzt vollendete Hyp.-Bücher voraus (Entsch. 15, 232). Ebenso hat das O.-Trib. für die Feststellung der Priorität zur definitiven Eintragung nicht gelangter Rekognitionshypotheken § 408, I, 20 A. L.-R. für unerheblich erklärt, weil auch dieser nur bei der Eintragung anwendbar sei (Entsch. 9, 280). Kommt es aber zur Eintragung angemeldeter Hypotheken, so ist für die Priorität derselben § 408 cit. maßgebend. Dernburg I, 713 N. 3.

Namen anderer Besitzer eingetragen, so bleibt jene bei Mangel eines tauglichen Objekts ohne allen Erfolg.[22]

Diese Grundsätze sind später durch eine Deklaration vom 28. Juli 1838,[23] nachdem inzwischen auch die nie mit vollem Ernst gehandhabten Vorschriften der älteren Gesetze und des A. L.-R. über den Zwang zur Besitztitelberichtigung durch die Kab.-O. vom 31. Oktober 1831 außer Kraft gesetzt waren, auf alle Grundstücke anwendbar erklärt worden, welche noch nicht in Hyp.-Bücher eingetragen sind, gleichviel ob solche über andere im Gerichtsbezirke belegene Grundstücke angelegt sind, oder nicht.

Wenn die aus den bisherigen Ausführungen sich ergebende Möglichkeit, über in Wahrheit schon im Hyp.-Buche repräsentirte Grundstücke neue Folien eröffnet zu sehen, nicht übel empfunden worden ist, so erklärt sich dies aus der Notorietät der Besitzverhältnisse am Grundeigenthum, welche es zu erheblichen Mißbräuchen nicht kommen läßt, aus dem guten Glauben, der glücklicher Weise noch immer im Verkehre herrscht, andererseits aber auch daraus, daß bei dem Dunkel, welches die einzelnen Folien über den Umfang der durch sie repräsentirten Grundstücke lassen, derartige Fälle mit Sicherheit kaum zu konstatiren sind. Zudem handelt es sich bei Eröffnung neuer Folien entweder um geringfügige Parzellen, oder bei bedeutenderen Objekten um Grundstücke, die sich früher im Besitze des Fiskus oder anderer Korporationen befanden, über deren frühere Schicksale also ausreichende Nachrichten wirklich zu erlangen sind. —

---

22) Vgl. Striethorst Archiv 11, 200. Mehrere Reskripte (v. Kamptz Jahrb. 41, 552; 51, 410) hätten darauf hingewiesen, daß das Rekognitionssystem nur für Grundstücke gilt, auf die sich kein Folium bezieht: die Schwierigkeit im einzelnen Falle besteht darin, diese Voraussetzung festzustellen.

23) Unklar läßt die Deklaration, ob die in der VO. erwähnte Publikation der Vollendung des Hyp.-Buchs nunmehr bezüglich der einzelnen Folien stattfinden sollte. Aeltere Reskripte verlangen nur einmalige Bekanntmachung der Vollendung des Hyp.-Buchs, wenn solche nach Ermessen der Gerichte als erreicht gelten konnte (v. Kamptz Jahrb. 28, 103—108; Gräff 4, 261—264), datirten aber von dieser Bekanntmachung die Aufhebung der Suspension des A. L.-R. für den ganzen Gerichtsbezirk. Letzteres ist durch die Deklaration ausgeschlossen. Die Praxis pflegt von Bekanntmachungen bezüglich einzelner Folien abzusehen; streng genommen bleibt damit der Zeitpunkt dahin gestellt, mit dem die Bestimmungen des A. L.-R. für solche Grundstücke definitiv in Kraft treten. Vgl. noch Anm. 26.

3. Die Grundsätze der Hyp.-Ordn. und der sich anschließenden Gesetze über die Anlegung der Hypothekenbücher sind mannichfach modifizirt worden für die Landestheile, in welche die preußische Gesetzgebung nach den Freiheitskriegen neu oder wieder eingeführt worden ist.[24] Es geschah dies, um der Regulirung des Hyp.-Wesens durchgreifendere Erfolge zu sichern und den Realzustand der in die Hyp.-Bücher aufzunehmenden Grundstücke innerhalb kürzerer Fristen klar- und festzustellen. Auf diese Grundsätze ist auch um deswillen näher einzugehen, weil, soweit es sich um Anlegung neuer Folien handelt, noch jetzt nach § 133 der G. B.-O. die für die einzelnen Provinzen ergangenen gesetzlichen Vorschriften zur Anwendung zu bringen sind.

Hierher gehören:

I. Das Patent vom 22. Mai 1815 wegen Einrichtung des Hypothekenwesens in den mit Preußen wieder vereinigten Provinzen jenseit der Elbe und Weser.[25]

Die Besitzer sollten ihre Besitztitel bis zum Ablauf des Jahres 1816 vorlegen bei Ordnungsstrafen und Verlust der bis dahin zuge-

---

24) Uebergangen werden hier die Patente über Einführung der Hyp.-O. in einzelne Provinzen aus älterer Zeit, die ähnliche Bestimmungen enthalten und deshalb, als Vorläufer der späteren Patente, von historischem Interesse sind. Man findet sie bei Rabe

a. für Südpreußen III, 126 ff., 158 ff., 200 und VI, 231;

b. für Neu-Ostpreußen und polnische Distrikte (Neuschlesien) IV, 85 ff., V, 652;

c. für Ansbach und Baireuth VI, 126 ff., VII, 571;

d. für die sog. Entschädigungsländer VII, 328, 333, VIII, 73 ff.

Hierher gehören auch Spezialbestimmungen für Westpreußen in dem Reglement vom 22. April 1806 (G.-S. S. 52—56).

Die späteren, hier besprochenen Patente und die dazu erlassenen Instruktionen sind abgedruckt bei Koch Hyp.-O. S. 208 ff. und bei Förster Hyp.-O. S. 253 ff.

25) G.-S. 1815 S. 185 ff. Es betrifft die Altmark, das Herzogthum Magdeburg mit dem Saalkreise, das Fürstenthum Halberstadt, die Grafschaften Hohnstein, Mansfeld und Wernigerode, das Stift Quedlinburg, das Fürstenthum Eichsfeld, Stadt und Gebiet Erfurt, die Städte Mühlhausen und Nordhausen, die Fürstenthümer Minden, Münster, Paderborn, die Grafschaften Mark, Ravensberg, Tecklenburg, die obere Grafschaft Lingen, die Herzogthümer Cleve und Geldern, das Fürstenthum Moers, die Grafschaften Essen und Werden und das Stift Elten.

Hierzu ist ergangen im Patente vorbehaltene Ministerialinstruktion unter dem 30. Mai 1815 (v. Kamptz Jahrb. 5, 43 ff., Gräff 4, 236 ff.).

sicherten Kosten- und Stempelfreiheit. Die in die älteren preußischen Hyp.-Bücher eingetragenen Besitztitel legitimiren den Besitzer vollständig, die zu den westphälischen Transskriptionsregistern angemeldeten unterliegen dagegen einer neuen Prüfung. Von Amtswegen wird nicht auf Besitztitel der Vorbesitzer zurückgegangen: das Patent fordert demgemäß auch alle Eigenthumsprätendenten zur Anmeldung ihrer Ansprüche auf und rechnet dahin auch Successionsansprüche und alle Befugnisse, die das Eigenthum oder die Disposition des Besitzers einzuschränken, so daß auch Lehns- und Fideikommiß-Interessenten sich zu melden hatten. Eigenthumstitel können nur durch beglaubigte Urkunden oder Zeugenbeweis dargethan werden, Atteste über 44jährigen Besitz ersetzen sie. Bei Mangel solcher Nachweise bewendet es bei dem Naturalbesitz und wird von Anlegung eines Foliums vorläufig abgesehen. Der Besitzer wird über den Werth und die Qualität des Guts, dessen Pertinenzen, Einschränkungen des Eigenthums, beständige Lasten und Abgaben, endlich vertragsmäßige und stillschweigende Hypotheken vernommen.

Alle Realberechtigten, welche ein zur Eintragung geeignetes Recht in Anspruch nehmen, müssen dasselbe — Generalhypotheken unter Bezeichnung der verhafteten Grundstücke — binnen derselben Frist anmelden. Von Amtswegen werden weder die älteren preußischen Hyp.-Bücher, noch die Westphälischen Register berücksichtigt. Die Eintragung erfolgt bei Anlegung des Foliums nach der Zeitfolge der Anmeldung, die sich so ergebende Priorität kann von besser berechtigten, zurückgesetzten Gläubigern angefochten werden, sofern sie bis Ende 1816 eine entsprechende Klage anmelden, mit Ablauf der Frist wird sie eine definitive. Diese Grundsätze gelten nur für die bei Publikation des Patents schon bestehenden Rechte, die später unter Herrschaft des A. L.-R. erworbenen stehen denselben trotz früherer Anmeldung nach.

Mit Ablauf der Frist[26]) sind Eigenthums-, wie alle sonstigen An-

---

26) Die ursprünglichen Fristen sind für Stadt und Gebiet Erfurt bis Ende 1822 (Kab.-O. v. 8. November 1821, G.-S. S. 189), für Bergwerkseigenthum und für die Anmeldungen privilegirter Korporationen, so wie der Reallasten bis Ende 1817 verlängert, während für die Hypotheken es bei dem ursprünglichen Termine verblieb und nur die Frist zur Anmeldung der Prioritätsklagen bis Ende Juni 1817 ausgedehnt wurde. (Kab.-Ordres vom 19. und 23. Dezember 1816, G.-S. 1817 S. 7 u. 8).

sprüche Singularsuccessoren [27]) der Besitzer gegenüber unwirksam. Vindikationen gegen den erst eingetragenen Besitzer und seine Erben [28]) sind zulässig, stellen aber die eingetragenen Hypotheken nicht in Frage. Realansprüche können diesen Personen gegenüber auch noch fernerhin zur Eintragung gebracht werden, stehen aber allen rechtzeitig angemeldeten Posten nach. Außer den angemeldeten Rechten werden auch die vom Besitzer angezeigten und anerkannten eingetragen, sie stehen jenen nach und unter sich zu gleichen Rechten. Nicht anerkannte Rechte werden bei Bescheinigung derselben protestativisch eingetragen, betreffs theilweise anerkannter Forderungen wird der Widerspruch des Besitzers bezüglich des bestrittenen Theils im Hyp.-Buche vermerkt.

Die Regulirung der Folien erfolgte demnächst von Amts wegen ohne Zuziehung der Interessenten, nur wurde jedem Anmeldenden behufs Wahrnehmung seiner Rechte ein Verzeichniß der älteren Anmeldungen mitgetheilt.

Wie weit die Grundsätze des Patents durch die späteren Bestimmungen bezüglich des Rekognitionssystems und der Erleichterung der Besitztitelberichtigung modifizirt worden sind, ergibt sich aus dem Obigen. [29])

II. Die Bestimmungen des Patentes vom 22. Mai 1815 wurden durch die VO. vom 25. Mai 1818 (G.-S. S. 45) für maßge-

---

27) Da es sich um eine kraft des Gesetzes eintretende Präklusion handelt, so sind nicht angemeldete Rechte auch gegen Dritte unwirksam, welche bei ihrem Erwerbe Kenntniß von der Existenz des Rechts hatten. Präj. d. O.-Trib. Nr. 286. Vgl. Rechtssprüche 4, 267 für das unter III aufgeführte Patent, Entsch. 24, 314 ff. und 30, 232 für Sachsen unter IV. Für Westphalen (V) gilt dagegen dieser Grundsatz nicht, vgl. Anm. 30.

28) Auch gegen solche Erben, die ein Grundstück bei Abfindung ihrer Miterben von diesen zum alleinigen Eigenthum überlassen erhalten haben (Entsch. d. O.-Trib. 7, 270).

29) Es ist streitig geworden, ob vor Publikation der Patente entstandene, rechtzeitig angemeldete Ansprüche, bezüglich deren aber keine Rekognition von den Hyp.-Behörden binnen der Präklusivfrist ertheilt worden war, hierdurch ihres Vorzugsrechts verlustig wurden. Das O.-Tribunal hat dies bezüglich aller Patente verneint: die rechtzeitige Anmeldung sichere den Realanspruch, wie das Vorrecht, gleichviel wie Seitens der Gerichte auch nach Erlaß der VO. vom 16. Juni 1820 verfahren wurde. (Bericht des Plenums vom 20. Januar 1842 an den Justizminister. J.-M.-Bl. 1842 42, 45 ff., eine entsprechende Entscheidung findet man Striethorst A. 59, 205 ff.).

bend erklärt auch für die Landestheile zwischen Elbe und Rhein, welche zwischen den wieder gewonnenen Provinzen lagen und seit 1813 und 1814, resp. in Folge später erfolgten Gebietsaustausches mit denselben vereinigt waren. Die Frist zur Anmeldung der Realansprüche wurde auf den 1. Mai 1819, die zur Anmeldung der Klagen bezüglich der Priorität auf den 1. November 1819 festgesetzt.

III. Wesentlich gleiche Grundsätze sind im Patente vom 4. April 1818 für das Großherzogthum Posen, die Kulm'- und Michelau'schen Kreise und die Stadt Thorn[30]) festgehalten: die Präklusivfristen sind hier auf den 1. Juni und 1. Dezember 1819 gestellt. Nur wurde der gesammte Inhalt der älteren preußischen Hyp.-Bücher bei Kräften erhalten, so daß es bezüglich der dort eingetragenen Rechte weder neuer Anmeldungen, noch Ausfertigung neuer Hypothekeninstrumente bedurfte, während den später unter der Fremdherrschaft geführten Büchern selbst bezüglich der darin eingetragenen Löschungen altpreußischer Hypotheken keine maßgebende Bedeutung beigelegt wurde.

IV. Ein anderes System ist dagegen in der Verordnung vom 16. Juni 1820 für die früher sächsischen Landestheile, das Herzogthum Sachsen und die Aemter Heringen und Kelbra[31]) angenommen. Es sind nach den Vorschriften der Hyp.-O. Extrakte aus den Lehnsakten, Handels- und Konsensbüchern der Regulirung zu Grunde gelegt, den Eigenthums-[32]) und Realprätendenten aber präklusivische Fristen zur Anmeldung ihrer

30) G.-S. 1818 S. 20 ff. Hierzu erging eine Minist.-Instruktion unter dem 27. April 1818 (abgedruckt in v. Posadowski's Hyp.-Wesen im Großherzogthum Posen S. 130 ff.), welche unter Berücksichtigung der inzwischen eingetretenen Veränderungen der Gesetzgebung durch ein Reskript vom 8. September 1840 (J.-M.-Bl. S. 298 ff.) modifizirt worden ist. Ueber die Eintragung der nach franz. Rechte erworbenen Hypothekenrechte aus Erkenntnissen ließ sich ein Reskr. vom 5. Nov. 1819 (v. Kamptz Jahrb. 14, 246, Gräff 1, 95 ff.) aus. Vgl. Anm. 27).

Ansprüche aus Fideikommißstiftungen sind von der Präklusion betroffen. (Entsch. 42, 329).

31) G.-S. 1820 S. 101 ff., die darin vorbehaltene Min.-Instruktion datirt vom 12. August 1820 (v. Kamptz Jahrb. 16, 75, in den späteren Ausgaben der Hyp.-O. dieser beigedruckt).

32) Lehnsrechte bedurften der Anmeldung nicht. (§ 21 der V.-O.).

Rechte bis zum 1. Januar 1822 dennoch gestellt worden, welche indeß in verschiedener Weise für verschiedene Distrikte verlängert worden sind [33]. Die Folgen unterlassener Anmeldung zu Gunsten dritter Erwerber sind ebenso bestimmt, wie in den früher erwähnten Patenten.

Die angemeldeten Rechte waren aber nicht nach der Zeitfolge der Anmeldung, sondern nach der ihnen nach den früheren Gesetzen zukommenden Priorität einzutragen. Die demgemäß aufzustellenden Tabellen sollten bis zum 1. Juli 1822 vollendet sein, von da an von den Interessenten eingesehen und binnen zweier Monate monirt werden, nach Ablauf dieser Frist aber jede Erinnerung gegen die bewirkten Eintragungen ausgeschlossen sein. Rechtzeitige Monita wurden protestativisch vermerkt, wenn sie nicht als ganz unbegründet verworfen wurden. Da sich aber die vollständige Regulirung innerhalb bestimmter Fristen als unausführbar erwies, so wurde nachgelassen, [34] daß die Gerichte bezüglich der erst nach Ablauf der bezüglichen Fristen vollendeten Tabellen deren Aufstellung unter Bezeichnung der darin aufgenommenen Grundstücke öffentlich in den Amtsblättern bekannt machen und besondere zweimonatliche Fristen zur Erhebung von Einwendungen bei Vermeidung der Präklusion der Betheiligten stellen. Die gehörige Anmeldung eines Realrechts erhält dasselbe auch dritten Besitzern gegenüber und im Konkurse, bis die öffentliche Bekanntmachung über die Anlegung des Hyp.-Foliums erfolgt ist. Erst von da an tritt weiter die landrechtliche Vorschrift, wonach Hypotheken nur durch Eintragung zu erwerben, in Kraft: für die Zwischenzeit wurde aber das Rekognitionssystem auch für die sächsischen Landestheile durch die VO. eingeführt.

Hiernach ist noch jetzt für diese Landestheile bei Anlegung eines neuen Foliums festzustellen, ob Anmeldungen innerhalb der Präklusivfristen erfolgt sind, es sind die angemeldeten Rechte in der Legalordnung, demnächst Rekognitionshypotheken nach der Zeit der Anmeldung einzutragen, die Aufstellung der Tabelle mit einer zweimonatlichen Moniturfrist bekannt zu machen [35].

---

33) Die speziellen Bestimmungen findet man bei Förster Hyp.-O. S. 285 ff.

34) Zuletzt durch die Kab.-O. vom 5. April 1824 (G.-S. S. 78).

35) In den sächsischen Landestheilen hat die angeordnete zweimonatliche Moniturfrist die Praxis an der öffentlichen Bekanntmachung der einzelnen Folien festhalten lassen. Die VO. vom 16. Juni 1820 (s. oben Anm. 20 u. 29) kennt solche Fristen nicht, die Bekanntmachung neu angelegter Folien hat ihren Bestimmungen

V. Nach dem Patente vom 21. Juni 1825 (G.-S. S. 153 ff. und S. 236) für das Herzogthum Westphalen, das Fürstenthum Siegen mit den Aemtern Burbach und Neuen-Kirchen und die Grafschaften Wittgenstein-Wittgenstein und Wittgenstein-Berleburg wurde bei Einführung der altpreußischen Gesetzgebung davon abgesehen, zugleich das Hypothekenwesen nach der Hyp.-O. zu reguliren. Es wurden daher auch hier die materiellen Bestimmungen des A. L.-R., die ein Hyp.-Buch voraussetzen, suspendirt und vom 1. Dezember 1825 dafür das Rekognitionssystem eingeführt, so daß nur demgemäß angemeldete Ansprüche auch gegen dritte Erwerber der haftenden Grundstücke wirksam blieben. Die älteren Hypotheken mußten aber, wenn ihnen das Vorrecht der dritten Klasse erhalten bleiben sollte, binnen einer präklusivischen, schließlich bis zum 1. September 1828 erstreckten Frist, angemeldet werden[36]. Auf Reallasten bezog sich diese Aufforderung nicht.

Eingeführt für diese Landestheile wurde die Hyp.-O. erst vom 1. Mai 1834 an durch die VO. vom 31. März 1834[37]. Den neu anzulegenden Hyp.-Büchern wurde aber das Kataster zu Grunde gelegt, die Bezeichnungen des letzteren über Lage und Größe der einzelnen Grundstücke waren in das Hyp.-Buch hinüberzunehmen.

Der Besitzer hat daher nachzuweisen, daß er als solcher in der Grundsteuer-Mutterrolle eingetragen ist: für so Legitimirte führte die VO. wesentlich schon die Erleichterungen bei Nachweis ihrer Besitztitel ein, welche später in der oben besprochenen Kab.-O. vom 9. Mai

---

gemäß einen unmittelbar praktischen Zweck nicht und wird deshalb meist unterlassen.

Ueber die formelle Behandlung der Bekanntmachungen verfügt eine Kab.-O. vom 13. Juli 1836 (v. Kamptz Jahrb. 48, 274).

36) Kab.-O. vom 31. Juli 1827 (G.-S. S. 85). Ein Senat des Ob.-Tribunals hat an die Unterlassung rechtzeitiger Anmeldung nicht den Verlust des Hyp.-Rechts, sondern nur den Verlust der sich aus der älteren Gesetzgebung ergebenden Vorzugsrechte binden wollen (Präj. 370). Das Plenum hat sich darauf in einem Gutachten vom 5. Juni 1838 (v. Kamptz Jahrb. 41, 412; Gräff 13, 65) für den Verlust des Hyp.-Rechts als solchen dritten Besitzern gegenüber erklärt. Bezüglich der Generalhypotheken genügte nicht zur Erhaltung der Priorität an bestimmten Grundstücken eine generelle gerichtliche Anmeldung, sondern nur eine die letzteren bezeichnende (Präj. des O.-Trib.-M. 940).

37) G.-S. S. 47 ff. Hierzu erging die Min.-Instruktion vom 19. April 1834 (v. Kamptz Jahrb. 43, 622; Gräff 9, 99).

1839 generalisirt worden sind. Allen nicht in die Steuerrolle eingetragenen Eigenthums-Prätendenten, so wie allen, denen aus einem Lehnsverhältnisse, einer Substitution oder sonst einem die freie Dispositionsbefugniß beschränkenden Rechtsgrunde Ansprüche zustanden, stellte die VO. eine Frist von drei Monaten zur Anmeldung ihrer Rechte, nach deren Ablauf der Besitztitel berichtigt und dem Hyp.-Buche zu Gunsten dritter Erwerber öffentlicher Glaube nach den Bestimmungen des A. L.-R. beigelegt werden sollte.

Ueber etwa auf dem Grundstücke haftende Reallasten war der Besitzer zu vernehmen, die der Eintragung bedürfenden waren zu notiren und den Berechtigten hiervon Kenntniß zu geben. Nach Anlegung des Foliums sollte öffentliche Bekanntmachung erfolgen und nach drei Monaten das Folium für abgeschlossen gelten. Eine VO. vom 22. März 1844 hat dies aber abgestellt und zur Anmeldung aller Rechte, welche in die II. Rubrik einzutragen, nun noch eine dreimonatliche Frist gegeben. Binnen derselben mußten auch ältere Anmeldungen, welche die in Anspruch genommenen Grundstücke nicht nach dem Kataster bezeichneten, auf Verlangen des Gerichts ergänzt werden, alle neuen Anmeldungen mußten dieser formellen Anforderung ebenfalls genügen. Mit Ablauf der Frist verloren nicht in dieser Weise angemeldete Rechte definitiv ihr Vorzugsrecht vor sonst eingetragenen Rechten und ihre Wirksamkeit Dritten gegenüber, welche „nach der Anlegung des Hyp.-Buchs und im redlichen Glauben[38] an die Richtigkeit desselben" das Grundstück erwarben.

Bezüglich der Hypotheken war der Anmeldungstermin schon längst verstrichen. Es wurden eingetragen

a. alle vor dem 1. Dezember 1825 entstandenen und rechtzeitig angemeldeten Hypotheken nach der Zeitfolge der Anmeldung, aber mit dem Vorbehalte anderweiter Feststellung der Rangverhältnisse dieser Hypotheken unter sich durch Einigung der Interessenten oder Prozeß — eine Modalität der Eintragung, welche auch für die Reallasten, welche nach der VO. vom 22. März 1844 angemeldet wurden, beibehalten ist. Diesen Posten stehen nach

b. die seit dem 1. Dezember 1825 entstandenen Rekognitions-

---

38) Man kehrte also im Gegensatze zu den übrigen Patenten (vgl. Anm. 27) hier zu den Grundsätzen des A. L.-R. zurück.

hypotheken und Realrechte; sie folgen einander nach den Daten der Anmeldung.

Zur nachträglichen Produktion von den Gerichten etwa übersehener Rekognitionen stellte die VO. eine dreimonatliche Frist. Diese Maßnahme war durch die Zurückführung der Bücher auf das Kataster veranlaßt; die Identität der neu bezeichneten Grundstücke und der in den älteren Anmeldungen erwähnten bedurfte meist einer Erörterung, die innerhalb der gedachten Frist erfolgen und jedenfalls vor der Anlegung der Folien obwaltende Zweifel beseitigen sollte. Die Rechte aus einer rechtzeitig bewirkten Anmeldung älterer, wie Rekognitionshypotheken, konnten also ihre Bedeutung verlieren, wenn ihre Beziehung zu den in das Hyp.-Buch auf einem bestimmten Folium aufgenommenen Grundstücke bis zur Vollendung desselben nicht klar zu stellen war; es traten die bezüglich der Reallasten gestellten Präjudizien insoweit ebenfalls in Kraft, doch wurden in zweifelhaften Fällen zu Gunsten der Berechtigten protestativische Eintragungen zugelassen.

Mit der Anlegung des Hyp.-Foliums, welche seit 1844 nicht mehr öffentlich bekannt gemacht wird, hört bezüglich der darauf repräsentirten Grundstücke die Suspension des A. L.-R. auf, bezüglich aller Grundstücke, für die keine Folien existiren, besteht sie und das Rekognitionssystem weiter fort.

§ 5.

Motive und Ziele der neueren Reformbewegung.

1. Aenderungen des Civilprozesses. Steigerung des Personalkredits durch die Reformen der Hülfsvollstreckung.
2. Umgestaltung der Subhastationsgesetzgebung.
3. Die Erschwerung des Realkredits in der Neuzeit durch die Verbreitung der Inhaberpapiere. Hypothekennovelle vom 24. Mai 1853.
4. Häufiges Unterlassen der Besitztitelberichtigung durch die Erwerber von Grundstücken. Schärferes Hervortreten des Dualismus zwischen materiellem und Buchrecht.
5. Wissenschaftliche Opposition.
6. Aufnahme der Reform durch die Gesetzgebung. Entwurf von 1864, Gesetz für Neuvorpommern, Entwurf einer Grundbuchordnung für den norddeutschen Bund. Einbringen und Erlaß der Reformgesetze vom 5. Mai 1872.

Die französische Invasion und die dadurch veranlaßten Kriege hatten die Kräfte des Landes erschöpft, der Aufschwung des Verkehrs

nach dem Frieden konnte nur ein allmähliger sein, obwohl ihm durch die auf neuen Prinzipien beruhende Agrar- und Gewerbegesetzgebung ganz neue Bahnen eröffnet waren. Die Kodifikation Friedrichs des Großen konnte sich daher noch geraume Zeit bewähren. Die von ihr getroffene Ordnung des Hypothekenwesens insbesondere gelangte erst jetzt zur vollkommenen Durchführung, die wohlthätigen Folgen derselben wurden allgemein empfunden, die Prinzipien, worauf sie beruhte, galten auf lange hinaus als unantastbar. Nur allmählig trat ein Umschwung in den treibenden Kräften, in den Anschauungen ein.

1. Innerhalb des Rechtsgebiets änderten sich die Auffassungen über die Stellung der Behörden zum Publikum. Die bevormundende Fürsorge des Gerichts, worauf die fridericianische Gesetzgebung gebaut war, erschien dem fortgeschrittenen und intelligenteren Theil desselben mehr und mehr in zweifelhaftem Lichte; die Beamten mußten mit dem Vertrauen die alte Zuversicht verlieren. Dies trat zuerst zu Tage im Civilprozeß, in welchem man (1833—1846) die Inquisitionsmaxime verließ und zu der Eventualmaxime und zu den Formen des gemeinen Prozesses zurückkehrte, ohne dabei in dessen gemächlichen Gang zu verfallen, da man vielmehr unter Beseitigung der Beweiserkenntnisse, durch Verkürzung der Prozeßfristen und strenge Präjudizien dem Verfahren einen raschen Verlauf und durchgreifende Erfolge sicherte. Die Richtung nun, welche im Civilprozeß zur Verhandlungsmaxime zurückführte, mußte sich auch gegen das Legalitätsprinzip im Hypothekenwesen, wie später gegen die fridericianische Vormundschaftsordnung naturgemäß kehren.

Eine andere Seite der Prozeßreformen hatte direkten Einfluß auf das Hypothekenwesen. Das Exekutionsrecht der A. G.-O. war von der Tendenz der Nachsicht und Milde gegen den Schuldner getragen, so daß ihm auch nach rechtskräftiger Verurtheilung und dem Exekutionsantrag Frist gewährt wurde und weiter verschiedene Grade der Exekution aufgestellt waren, die nur successive durchlaufen werden konnten. Dabei wurde unter Anderem unterschieden, ob die Forderung des Exekutionssuchers aus einem bloß persönlichen oder aus einem dinglichen Rechte entsprang. Im letzteren Falle hatte der Exekutionssucher die Wahl, ob er zuvörderst die Exekution in das bewegliche Vermögen des Schuldners suchen oder sich sofort an das ihm verhaftete Grundstück halten wollte (§ 63, I, 24 A. G.-O.), im ersteren

Falle konnte sich der Gläubiger an die seinem Schuldner zugehörigen Grundstücke nur halten, wenn die Forderung nicht aus dem übrigen Vermögen des Schuldners zu decken war (§ 110, I, 24 A. G.=O.). Im Gegensatz nun zu diesem allmähligen Gang und zu der schonenden Zögerung des Verfahrens, wußte die Gesetzgebung seit dem Jahre 1822 der Rechtshülfe rascheste und rücksichtslose Durchführung, dem gesammten Exekutionswesen feinste Ausbildung bis in das Einzelne hinein zu verleihen. Der schnelle Prozeßverlauf und diese Strenge gaben dem Personalkredit eine bis dahin unerhörte Sicherung.

Insbesondere ist hier hervorzuheben, daß durch die Verordnung vom 4. März 1834 über die Exekution (§ 11) die Vorschriften der A. G.=O. hinsichtlich der Beobachtung der Exekutionsgrade aufgehoben und damit die persönlichen Forderungen den dinglichen näher gerückt wurden. Nach demselben Gesetz (§ 22) sollte der s. g. exekutorische Titel — rechtskräftiges Erkenntniß, gerichtliches Anerkenntniß, gerichtlicher Vergleich — einen Titel zum Pfandrecht auf die dem Schuldner zugehörigen Immobilien gewähren. Der Gläubiger wurde befugt, die Eintragung im Hypothekenbuch auch ohne besondere Einwilligung des Schuldners zu erwirken. Das Gesetz vom 21. März 1854 ferner erklärte Personalarrest gegen Besitzer verschuldeter Grundstücke für zulässig, während dieser bisher nach der A. G.=O. (I, 24 § 142) nur in Ermangelung jeden anderen Objekts offen gestanden hatte. Gleichzeitig ließ man die monitorischen Zahlungsbefehle fallen, welche dem Schuldner noch nach dem Antrag auf Exekution Frist eröffnet hatten.

Des Weiteren hat man sich zu vergegenwärtigen, daß seit 1850 das Wechselrecht ein Institut des gemeinen Rechts wurde, und daß in Wechselsachen eine Kumulation der verschiedenen Exekutionsmittel fast Regel war. Endlich hat die Konkursordnung vom 8. Mai 1855, durch welche das Konkursverfahren der A. G.=O. vollständig nach dem Vorbilde des französischen Rechts umgestaltet wurde, die Lage der chirographarischen Gläubiger auf das erheblichste verbessert. Die Vorrechte wurden vermindert, insbesondere auch das Vorrecht der Ehefrau im Konkurse eines Kaufmanns beseitigt, damit der Eintheilung der Gläubiger in Klassen die alte Bedeutung entzogen, den letzteren wurde ein größerer Antheil bei Verwaltung und Verwerthung der Masse gesichert und eine raschere Erledigung des Verfahrens herbeigeführt. Dabei

wurden die Anfechtungsklagen gegenüber Verkürzung der Gläubiger durch den Gemeinschuldner gleichfalls nach dem Vorbilde der französischen Legislation in jeder Weise erleichtert.

Im Ganzen war diese Entwickelung der Gesetzgebung eine nothwendige und hing damit aufs engste zusammen, daß Handel und Industrie nach und nach der bisher überwiegenden Landwirthschaft sich ebenbürtig in Preußen zur Seite stellten. Wenn man dabei in der Steigerung der Personalexekution, in dem Institut der Lohnbeschlagnahme, welches die Praxis ohne besonderen gesetzlichen Anhalt eingeführt hatte, auf falsche Wege gerathen war und damit ungesundem Kredit Vorschub geleistet hatte, so wurde dies von der neuesten Gesetzgebung wieder gut gemacht durch die äußerste Einschränkung dieser Exekutionsmittel.

Die Hebung des Personalkredits mochte zum Theil auch den Grundbesitzern zu Gute kommen, andererseits konnte sie aber nicht ohne nachtheilige Einwirkung auf den Realkredit bleiben. Dabei fällt weniger ins Gewicht, daß demselben Mittel entzogen wurden, welche ihm sonst zu Gebote gestanden hätten. Von weit größerer Bedeutung war es, daß die Personalgläubiger in die Reihen der Realgläubiger auf das leichteste eintreten und diesen ihr Pfand jeder Zeit feil machen konnten.

2. Die Gesetzgebung suchte eine Ausgleichung dadurch zu erreichen, daß sie auch den Hülfsmitteln der Realgläubiger, also der Sequestration und dem Subhastationswesen, größere Durchbildung und schnelleren Verlauf gab. Der Erfolg war aber der Natur der Gegensätze gemäß bei weitem nicht ein so durchgreifender, die Bewegung nicht eine gleich sichere. Es ist dabei mehr für die juristische Technik als für die betheiligten Interessenten gewonnen worden.

Der Exekutionsordnung vom 4. März 1834 trat unter demselben Tage eine Subhastationsordnung, wie jene in Novellenform, zur Seite, welche das Verfahren beschleunigte und konzentrirte. Anstatt der drei Termine zur Abgabe der Gebote nach der A. G.-O. (I, 52 § 29) wurde hiernach das Bietungsverfahren in einem Termine erledigt, auch die Fristen wurden verkürzt, die Kautionspflicht der Bieter verschärft und formalisirt. War der Besittitel des Subhastaten nicht eingetragen, so sollte das Aufgebot der Realprätendenten im Subhastationspatent und deren Präklusion im Adjudikationsbescheid erfolgen. An Stelle

endlich des besonderen „Liquidationsprozesses über die Kaufgelder", wie er nach der A. G.-O. I, 51 stattfand, trat für alle Fälle als Bestandtheil des Subhastationsprozesses ein Offizialverfahren vor dem Subhastationsrichter, welches diesen mit der Vertheilung der Kaufgelder befaßte und ihm alle Maßnahmen zur Berichtigung der Hypothekenbücher nach dem Ergebniß des Verfahrens zuwies.

Ein tiefgreifender Bruch mit der Vergangenheit und ein entschiedener Fortschritt war es, als, — was schon § 2 des Subhastationsgesetzes angebahnt hatte, — die Verordnung vom 28. Dezember 1840 die Pfand- und Hypothekengläubiger von der Einlassung in den Konkurs und den erbschaftlichen Liquidationsprozeß befreite und deren abgesonderte Befriedigung aus den Pfandobjekten im gewöhnlichen Verfahren für zulässig erklärte, wenn sie auch die materiellen Rechte der privilegirten Konkursgläubiger wahrte.

Die Konkursordnung von 1855 ließ es hierbei bewenden, es ist aber das große Verdienst dieses Gesetzes, dem materiellen Konkursrechte in seinem innerlichen Zusammenhange einheitlichen Ausdruck gegeben zu haben. Alle Spezialkonkurse, darunter der über Immobilien und deren Revenüen, also Sequestration und Subhastation, wurden in möglichstem Einklang mit den Grundsätzen des generellen Konkurses vollständig geregelt und dabei zugleich der Versuch gemacht, der actio pauliana konsequente, doch aber die Verschiedenheit der Konkursobjekte berücksichtigende Durchbildung zu verleihen. Dieser Standpunkt erheischte, das Kaufgelderbelegungsverfahren der Subhastation mit in das Gesetz hineinzuziehen. Was die Praxis aus den höchst fragmentarischen Bestimmungen der Subhast.-Ordnung von 1834 zu machen versucht, was einige Spezialverordnungen ergänzt hatten, wurde in Zusammenhang und zum ersten Mal in ein System gebracht. Dabei ordnete man das Verfahren bei Anfechtung der Forderungen voreingetragener Gläubiger durch nachstehende, d. h. eine Materie, die von der präjudizirlichsten Bedeutung für die Rechte aller Betheiligten ist.

3. Inzwischen war die Lage der kreditbedürftigen Grundbesitzer immer kritischer geworden. Die Vermehrung der Staatspapiere, die Entwickelung des Aktienwesens boten Gelegenheit zu Geldanlagen, die durch großen Grundbesitz gesichert schienen und zugleich die Aussicht sicheren Zinsgenusses, oft zugleich weiterer Gewinne boten. Die Kapitalisten wandten sich mehr und mehr der Börse zu, während der Grund-

besitz ebenfalls zum Objekt der Spekulation gemacht wurde und dieser neue Verkehr viel größere flüssige Mittel erforderte, als der schwerfällige früherer Zeiten. Auch für die solidesten Besitzer machten neue Betriebs- und Meliorationsmethoden, namentlich aber die landwirthschaftlichen Nebengewerbe, auf die man sich nun angewiesen sah, beträchtliche Betriebskapitale erforderlich. Die Grundsätze, worauf die Statuten der älteren großen landschaftlichen Kreditinstitute beruhten, machten es diesen unmöglich, den gesteigerten Ansprüchen zu genügen: die letzteren standen in unvereinbarem Widerspruch mit den Prinzipien, auf welche sich auch neu zu begründende Associationen gleicher Art angewiesen gesehen hätten, wenn sie sich selbst kreditwürdig halten wollten. Die Rathlosigkeit der Grundbesitzer suchte und fand schließlich den Hauptgrund dieser Kalamität in der Hypothekengesetzgebung, hauptsächlich wohl, weil hier wenigstens die Möglichkeit durchgreifender Aenderungen geboten war, während in allen übrigen Richtungen alle Welt sich schon vollendeten Thatsachen fügen mußte.

Unter dem immer wachsenden Drucke solcher sich mehr und mehr ausbreitenden Agitation nahm die Regierung die Aenderung der älteren Gesetze in Aussicht. Die Novelle vom 24. Mai 1853 behielt deren Grundsätze durchweg bei, suchte nur die Hypothekenbücher von zu wortreichen Eintragungsvermerken thunlichst frei zu erhalten und den Hypotheken instrumenten eine einfachere übersichtlichere Form dadurch zu geben, daß Cessionen und sonstige Legitimationsurkunden nicht mehr damit verbunden und nur die für den Verkehr wesentlichen Notizen in angehefteten „Hypothekenbuchsauszügen" zusammengestellt wurden, während die „Hypothekenscheine", wie sie die Hyp.-Ordnung normirt hatte, den Wortlaut des ganzen Foliums wiedergaben. Daneben wurden die Fälle der Eintragung von Amts wegen vermindert, Zinserhöhungen erleichtert und ihre Eintragung vereinfacht, die Löschung eingetragener Posten nach Möglichkeit an weniger strenge Förmlichkeiten gebunden, kurz Alles angeordnet, was innerhalb des bisherigen Systems zur Ersparung unnöthiger Weiterungen und Vermeidung unnützer Kosten nachgelassen werden konnte. Die inzwischen veränderte Gerichtsverfassung hatte die Gerichte in zwei Abtheilungen gespalten, deren erste die streitigen, die zweite die nicht streitigen, also auch die Hypothekensachen, zu erledigen hatte. Diese Neuerung veranlaßte die Aufnahme von Bestimmungen, welche der prozeßrichterlichen Einwir-

kung auf das Hypothekenbuch — im Gegensatze zu den im gewöhnlichen Geschäftsgange erfolgenden Eintragungen — eine erhöhte Bedeutung beilegten und hierdurch von großer Wichtigkeit geworden sind.

Diese formalen Aenderungen erfüllten die Hoffnungen nicht, die ein Theil des Publikums damit verbunden hatte, man verlangte tiefer eingreifende Reformen. Die Subhastations-Ordnung vom 15. März 1869 suchte, soweit dies bei der Verschiedenheit der Objekte irgend möglich war, die Subhastation nach dem Vorbilde der Mobiliarexekution zu gestalten, dem Verfahren einen schleunigen Verlauf und die durchgreifendsten Wirkungen zu sichern. Man ließ die bisher gesetzliche erforderliche Taxe ganz fallen, verkürzte die Fristen, deren nähere Bestimmungen wesentlich dem richterlichen Ermessen überlassen wurden, ließ mit jeder Subhastation ein Aufgebot der Realprätendenten verbinden, beschränkte die Rechtsmittel gegen Zuschlagserkenntnisse im äußersten Maße. Da man für dieses Gesetz von der Novellenform abgesehen hatte, war es unvermeidlich, auch das Kaufgelderbelegungsverfahren hineinzuziehen; man begnügte sich nicht damit, auch hier für schleunigere Abwickelung zu sorgen, sondern schritt zu wichtigen Aenderungen des materiellen Rechts, älterer, wie erst kürzlich eingeführter Grundsätze. Der Versuch der Kodifikation des Subhastationsrechts mußte den inneren Zusammenhang des materiellen und formellen Rechts schärfer hervortreten lassen. Liegen doch die realsten Garantien des Hypothekenwesens in den Bestimmungen der Subhastationsgesetzgebung, aus welcher sich schließlich der wahre Inhalt des Hypothekenrechts allein ergeben kann.

4. Ging die laute und treibende Agitation für Reform des Hypothekenwesens hauptsächlich von den kreditbedürftigen Grundbesitzern aus, so wurden doch auch andere Mißstände des landrechtlichen Systems vielseitig empfunden.

Das Eigenthum an Grundstücken ging nach den Grundsätzen des A. L.-R. durch Besitzübertragung über, der gerichtliche Zwang zur Besitztitelberichtigung war seit jeher lässig geübt worden und wurde schließlich für die Regel suspendirt. Theils aus Bequemlichkeit, mehr noch um die nicht unbeträchtlichen Kosten der Ueberschreibung zu ersparen, unterließen viele Erwerber den Antrag auf die Besitztitelberichtigung. Sie liefen dabei freilich Gefahr, daß gegen ihre im Buche stehenden Autoren noch Hypotheken eingetragen wurden. Indessen

übte dies erfahrungsmäßig auf die Säumigen nur geringen Druck aus. Wirksamer erwies sich, daß die Erwerber auf die nicht überschriebenen Grundstücke ihrerseits keine Hypotheken aufnehmen konnten. Nicht immer machte sich aber dies Moment sofort geltend. Die Grundstücke gingen häufig ohne Ueberschreibung von Hand zu Hand und erst ein kreditbedürftiger Erwerber beantragte ihre Umschreibung auf seinen Namen. Man beschwerte sich dann gleichwohl nicht selten, wenn sich die Eintragung der Hypothek nunmehr verzögerte, weil die Prüfung der Legitimation aller Zwischenbesitzer auf unvermeidliche Weiterungen führte.

Solchergestalt gewährte das Hypothekenbuch immer weniger eine zuverlässige Uebersicht über die bestehenden Eigenthumsverhältnisse an Grundstücken. Dies trat im gewöhnlichen Verkehr nicht selten hervor, namentlich bei Einleitung der Subhastation, und hatte hier zahlreiche Uebelstände im Gefolge. Besonders wurde es auch von den Verwaltungsbehörden empfunden: bei Auseinandersetzungen und Separationen gab das Hypothekenbuch nicht vollständige und genaue Auskunft. Bei den immer zahlreicheren und wichtiger werdenden Expropriationen fehlte es häufig an Gewißheit über die Frage, wer Eigenthümer der expropriirten Grundstücke sei. In solchen Zuständen sah die öffentliche Meinung einflußreicher und bestimmender Kreise eine Ungehörigkeit, einen Mangel an Ordnung und einen Abfall von der Idee, welche für das Grundbuchwesen Preußens in der That seit einem Jahrhundert die eigentlich maßgebende war, wenn sie auch seither niemals vollständig realisirt wurde.

5. Der ursprünglich durch wirthschaftliche Gesichtspunkte bestimmten Bewegung ging seit langer Zeit eine wissenschaftliche zur Seite, welche immer umfassendere Dimensionen annahm.

Das preußische Hypotheken- und Grundbuchrecht war ein Produkt der Empirie und der Praxis, nur zum geringen Theil der theoretischen Konstruktion. Ueberall fanden sich daher Ansätze, die über die Begriffe und den Apparat des gemeinen Rechts hinaus führten, aber diese Ansätze hatte man nie weiter durchgebildet, als das unmittelbare praktische Bedürfniß zu erfordern schien. Es waren demnach die neuen Grundsätze nie zu prinzipieller Höhe erhoben und die aus solchen Halbheiten entstehenden Schwierigkeiten wurden nur durch Auskunftsmittel der

Praxis beseitigt, oder doch gemildert. Auf wissenschaftlichem Standpunkt konnte man sich hierbei nicht wohl beruhigen.

Den Ausgangspunkt nahm die wissenschaftliche Bewegung von der durch Anhang § 52 des A. L.-R. in beschränkter Weise anerkannten Hypothek des Eigenthümers.[1]) Alle Versuche, diese Lehre mit den römischen Grundbegriffen, welche das A. L.-R. für das Pfandrecht beibehalten hatte, in überzeugenden Zusammenhang zu bringen, erwiesen sich als unzulänglich. Man suchte daher sehr bald die Erklärung in Auffassungen des deutschen Rechts, welche in unscheinbarer Weise und in formell ungenügendem Ausdruck doch Eingang in die preußische Gesetzgebung gefunden hätten und zu dem Schlusse nöthigten, daß die preußische Hypothek nicht in gleicher Weise von einer durch sie zu sichernden persönlichen Forderung abhängig sei, wie man dies für die römische Hypothek annahm. Diesen Ausgangspunkt machte man bis auf die neueste Zeit zur Basis aller Reformvorschläge, welche nicht allein das praktische Bedürfniß, sondern auch die juristische Konstruktion der Lehre im Auge behielten.

Das Prinzip der Legalität, welchem man die Schwerfälligkeit des Geschäftsgangs zur Last legte, war gleichfalls ein Zielpunkt nicht immer klarer wissenschaftlicher Angriffe.

Die Judikatur des Obertribunals hatte bezüglich der Eigenthumsübertragung der Immobilien das Verhältniß der Tradition und der Besitztitelberichtigung so geregelt, daß die Letztere als das Nebensächliche erschien. Hiergegen suchten Einzelne schon aus der landrechtlichen Gesetzgebung den Nachweis zu führen, daß diese mit der Besitztitelberichtigung eine ähnliche Bedeutung habe verbinden wollen, wie sie das ältere deutsche Recht vielfach der gerichtlichen Auflassung beigemessen hatte. Wenn diese Auffassung auch keinen direkten Einfluß auf die Praxis gewann, so wurde doch der „Dualismus" der Form für die

1) Eine anonym 1831 erschienene Schrift Koch's: „Ist die Hypothek, nach preußischem Recht, ein accessorisches oder ein selbständiges dingliches Recht?" hat die Diskussion in Anlaß eines Falls, für den weiter die zweifelhafte Natur der Korreal-Hypothek in Frage kam, eröffnet. Ueber den weiteren Verlauf der Kontroverse in der nächsten Zeit vgl. Koch, Uebergang der Forderungsrechte (1837) § 18 S. 85 ff.). Schon Schmidt (Grundsätze des gemeinen und preußischen Pfandrechts, 1840), suchte die preußische Hypothek als Realobligation, als „eine in der Zahlung eines Kapitals bestehende Reallast" zu konstruiren.

Erwerbung des Eigenthums bald vielfach als eine Inkonsequenz angegriffen.[2]

Auch die Spezialität und Publizität erschien im preußischen Hypothekenwesen, wenn man sich nunmehr auf einen kritischen Standpunkt stellte, trotz der Palliative der Praxis, nur unzureichend gewahrt. Man legte diesen Grundsätzen eine allgemeinere Tragweite bei und suchte daraus, in freier Konstruktion logische Konsequenzen ziehend, neue und solchen Anforderungen mehr entsprechende systematische Grundlagen zu gewinnen.

Eine bedeutungsvolle Rolle spielte der Vergleich mit den Hypothekengesetzen der Hansestädte und Mecklenburgs,[3] welche sich für den Realkredit noch weit mehr bewährt haben sollten, als die preußischen. Obwohl von Anfang an darauf hingewiesen wurde, daß die günstige Gestaltung des dortigen Realkredits ebenso sehr auf lokaler Verkehrseigenthümlichkeit, als auf der Hypothekenverfassung jener Gebiete beruhte, hat man letztere doch nie wieder aus den Augen verloren. Man erstrebte nunmehr eine Reform des Hypothekenwesens im Sinne des deutschen Rechts. So veränderte sich das Ziel der Bewegung. Bald handelte es sich nicht mehr um eine Umgestaltung der Hypothekenwesens, sondern um das gesammte Immobiliarsachenrecht.

Gegenüber diesen Reformbestrebungen fand die ältere Gesetzge-

---

2) Plathner ist zuerst in der Jurist. Wochenschrift 1847, S. 450 ff., dann wiederholt für diese Auffassung eingetreten. Seine Brochüre, „Die Grundzüge der Preußischen Hypothekar-Verfassung und deren Umsturz durch die neuere Rechtswissenschaft" (1856), suchte sie wiederum zur Geltung zu bringen, als die Reformfragen lebhafter erörtert wurden.

3) Auf Mecklenburg wies insbesondere hin Götze (Die Reform des Hypothekenwesens. Zwei amtliche Berichte. Berlin 1856). Derselbe war nach dem ersten der dort mitgetheilten Berichte 1845 (S. 66 ff.) gegen Einführung der preußischen Hyp.-Verfassung in Neu-Vorpommern, wo sich die Grundbesitzer nach den höchst interessanten thatsächlichen Mittheilungen des Vfs. unter der Herrschaft des gemeinen Rechts eines Personalkredits erfreuten, der größere Vortheile zu bieten schien, als der seiner Natur nach beschränkte Realkredit des preußischen Rechts. Der zweite Bericht aus dem Jahre 1846 legte die Vortheile des Mecklenburgischen Systems für das Hyp.-Wesen großer Güter dar; für die Hyp.-Novelle von 1853 hat man, trotz der dringenden Empfehlung Götze's, dieses Muster noch nicht zu verwerthen gewagt. Der letztere ist Verfasser des Kommissionsberichts des Herrenhauses über den v. Meding'schen Antrag (1857), welcher eine Revision der Hypothekengesetzgebung anregte.

bung, bei aller Vorliebe der preußischen Praktiker für die bisherigen Hypothekeninstitutionen, kaum Vertheidiger, denn auf dem Boden rein prinzipieller Erörterung schien das zwiespältige und nirgends mit formaler Konsequenz durchgeführte preußische Recht den strikteren Grundsätzen der Gegner gegenüber kaum zu halten, in dem Bereich der Praxis aber erschienen die Bemängelungen aus den Reihen des betheiligten Publikums und die hierauf gegründeten Angriffe ohnehin maßgebend.

6. Im Anschluß an Vorschläge einzelner Mitglieder des Abgeordnetenhauses (1862) veranlaßte eine Kabinetsordre vom 25. Februar 1863 schleunige Aufnahme der Hypothekenreform, bei welcher wesentlich die Befriedigung der praktischen Bedürfnisse des öffentlichen Verkehrs in das Auge gefaßt werden sollte.

Der daraufhin durch das Justizministerium veröffentlichte Entwurf beschränkte sich jedoch hierauf nicht, sondern proponirte eine große Zahl prinzipieller Neuerungen, welche den bisher wissenschaftlich ausgesprochenen Reformgedanken scharfen Ausdruck gaben (1864).[4] Der Entwurf band den s. g. mittelbaren Eigenthumserwerb von Immobilien — also vorzugsweise die freiwillige Veräußerung unter Lebenden, aber auch den Erwerb aus Testamenten — an die Eintragung; ebenso den Erwerb dinglicher Rechte. Auch den Uebergang eingetragener Rechte, insbesondere Cessionen von Hypothekenforderungen, wollte man an die Eintragung binden. Die Eintragungen sollten

4) Besonderes Interesse gewinnt dieser Entwurf, wenn man ihn mit dem ebenfalls 1864 erschienenen Entwurfe einer Prozeßordnung in Verbindung bringt, welcher in radikaler Weise mit allen altpreußischen Vorstellungen brach. Der höchst interessante Versuch, die Exekutionsinstanz neu zu regeln, steht in innerlichem Zusammenhange mit den Anschauungen, welche für das Hyp.-Wesen zur Geltung gebracht werden sollten.

Hierbei sei bemerkt, daß schon ein dem Jahre 1848 angehöriger „Amtlicher Entwurf einer neuen Hyp.-O. für den preußischen Staat, mit erläuternden Anmerkungen", welcher C. F. Koch zugeschrieben wird, in anderer Richtung radikal vorgegangen war. Derselbe wandte sich grundsätzlich gegen das Legalitätsprinzip, wollte die Hyp.-B.-Führung mechanisiren und deshalb das französische Bordereausystem einführen, was weiter dazu führte, daß die kombinirten Hyp.-Folien vollständig beseitigt und für jedes selbständige Grundstück ein besonderes Blatt angelegt werden sollte, daß endlich alle Korreal-Hypotheken für unstatthaft erklärt wurden. In Folge der Rücksichtslosigkeit seiner Konsequenzen ist auch dieser an sich interessante Versuch ohne allen Einfluß auf die weitere Entwickelung geblieben.

nicht mehr auf Grund der Urkunden über Rechtsgeschäfte, sondern besonderer diese nur in Bezug nehmender Anträge geschehen. Nur der eingetragene Berechtigte sollte zur Vindikation oder Verfolgung des dinglichen Rechts gegen Dritte berechtigt sein. Die Eintragung einer Forderung begründete eine selbständige „Realobligation", die Hypothek des Eigenthümers wurde grundsätzlich und allgemein anerkannt, doch sollte sie nur in dritten Händen Wirksamkeit gewinnen. Die Korrealhypothek im bisherigen Sinne wurde für unzulässig erklärt. Dismembrationen sollten erst nach Löschung oder Vertheilung der eingetragenen Schulden unter Zustimmung der Gläubiger zur Eintragung kommen.

Das Fragmentarische der Bestimmungen über den Eigenthumserwerb, die mit den Verkehrsgewohnheiten und dem Parzellirungswesen unvereinbare Schärfe, die man dem Prinzip der Spezialität gegeben hatte, prägten dem Ganzen den Charakter eines theoretisirenden Versuchs auf.

Der ohne innere Zustimmung vom Justizminister veröffentlichte Entwurf wurde beim ersten Lautwerden einer Opposition fallen gelassen.

Eine erheblichere Einwirkung auf die Entwickelung erhielt der bereits früher vorbereitete, von dem Ende 1867 in das Amt eingetretenen Justizminister Dr. Leonhardt übernommene, am 11. Januar 1868 dem Landtage vorgelegte Entwurf betr. die Einführung von Grund- und Hypothekenbüchern in Neuvorpommern und Rügen, welcher, nach eingehender Erörterung durch eine Kommission des Herrenhauses rasch vom Landtage adoptirt, unterm 21. März 1868 Gesetzeskraft erhielt. Der Entwurf war seit längerer Zeit Seitens der Behörden Neuvorpommerns in Angriff genommen, daher fanden die grundsätzlichen Neuerungen des Projekts von 1864 nur zum Theil Beachtung, zum Theil erschienen sie in geschwächter Form. Immerhin ist das neuvorpommersche Gesetz Ausdruck einer neuen Richtung: die Hypothekenbücher werden auf den Kataster gegründet, besondere von den Gerichten gesonderte Hypothekenämter errichtet; zur Eintragung des Eigenthums sollte genügen, daß der eingetragene Eigenthümer die Eintragung des Erwerbers als Eigenthümer bewilligte und dieser sie annahm (§ 56).[5]

5) Ueber die Tragweite des § 56 entwickelten sich bei der Berathung in der Kommission des Herrenhauses verschiedene Ansichten. Die überwiegende Meinung

Inzwischen war auf Veranlassung des Bundeskanzlers, welcher der Hypothekenreform ein lebhaftes und allseitig gewürdigtes Interesse entgegenbrachte, der Entwurf einer Grundbuchordnung für den norddeutschen Bund (Januar 1868) veröffentlicht, welcher unter Anderem die Buchämter im Interesse der Spezialität zur Anlegung von Grundkarten verpflichtete, in denen die Grenzen aller in das Hypothekenbuch eingetragenen Grundstücke mit geodätischer Genauigkeit verzeichnet werden sollten, und worin auch eine Art von Bankthätigkeit für die Grundbuchbehörden in Aussicht genommen wurde. Bei so weit gehenden Intentionen blieb derselbe ohne Folge.

Immerhin erschien die baldige Beendigung der preußischen Hypothekenreform unerläßlich. Bereits am Schluß des Jahres 1868 wurden dem Landtage mit überraschender Schnelligkeit ausgearbeitete Entwürfe des materiellen und formellen Hypothekenrechts vorgelegt, welche zwar im Abgeordnetenhause zunächst eine zurückhaltende Aufnahme fanden, indessen, wohl amendirt, aber niemals mehr grundsätzlich umgestaltet, wieder im Oktober 1869 und nach Beendigung des deutsch-französischen Krieges zum drittenmal im November 1871 dem Landtag vorgelegt wurden.

Der Justizminister Dr. Leonhardt bezeichnete bei der ersten Einbringung der Entwürfe als Ziel der Kodifikation die Versöhnung des preußischen, rheinischen und gemeinen Rechts und die Gewinnung einer gleichmäßigen Grundlage für die Gesetzgebung des Norddeutschen Bundes: solle für diesen das Prozeßverfahren ein gemeinsames sein, so müsse auch, weil das Hypothekenwesen, wenigstens in seinem wesentlichen Bestande, Voraussetzung jeder Konkursgesetzgebung sei, ein gemeinsames Hypothekenrecht in Aussicht zu genommen werden. Es sei deshalb eine umfassende Kodifikation ohne speziellen Anschluß an das A. L.-R., dessen kasuistische Methode ohnehin aufzugeben gewesen sein würde, geboten und derselben die deutschen Rechtsauffassungen zu Grunde zu legen gewesen, welche, innerhalb jener Systeme mehr oder weniger erkennbar fortbestehend, Grundlage eines neuen nationalen Rechts werden könnten. Damit sei zugleich den Bedürfnissen des modernen Verkehrs Ge-

---

ging dahin, daß mit demselben die Tradition als Requisit der Eigenthumsübertragung von Immobilien beseitigt sei. Von anderer Seite wollte man eine derartige Derogation des bisherigen Rechts in dem Paragraphen nicht finden. Diese letztere Ansicht blieb ziemlich vereinzelt.

nüge zu leisten. Demgemäß wird die Annahme des Instituts der gerichtlichen Auflassung nicht nur durch die Mängel der landrechtlichen Gesetzgebung, sondern ebenso durch Hinweis auf die sächsische, thüringische und mecklenburgische Gesetzgebung und den baierischen Entwurf gerechtfertigt. Zugleich wird auf die formale Natur des Prinzips der Publizität und die hieraus zu folgernde Verwandtschaft des Hypothekenrechts mit dem Wechselrechte hingewiesen, die Unmöglichkeit zugegeben, die moderne Hypothek als selbständiges Recht juristisch zu konstruiren, für die Hypothek des Eigenthümers aber das praktische Bedürfniß geltend gemacht. Die Beseitigung des Prinzips der Legalität ergebe sich, wenn in diesem Sinne von den materiellen Grundlagen der Eintragungen grundsätzlich abzusehen, auf diesem Standpunkte von selbst.

Diese Sätze, an denen auch im weiteren Verlaufe wesentlich festgehalten wurde, darf man dem neuen Recht gegenüber nie aus den Augen verlieren.

Nachdem die Entwürfe in der Landtagssession von 1868—1869 ohne Erledigung geblieben waren, wurden sie dem Urtheile des Publikums in einem besonderen Abdrucke[6]) 1869 unterbreitet. Erst nunmehr wurden die Prinzipienfragen in ihren nächst liegenden Konsequenzen einer näheren Erörterung unterzogen und die Schwierigkeiten klarer gelegt, welche mit ihnen, namentlich der landrechtlichen Kodifikation gegenüber, gegeben waren. Es entstand eine für das Verständniß der später zu Stande gekommenen Gesetze sehr bedeutsame Literatur, welche sich noch fruchtbringender gezeigt haben würde, wenn nicht der kaum begonnenen Diskussion durch die Kriegsjahre ein unerwartetes Ziel gesetzt worden wäre.

In der Landtagssession von 1871—1872 wurden die Entwürfe zunächst dem Herrenhause vorgelegt, welches sie einer eingehenden Prüfung unterzog und dieselben — theilweise in Aufrechterhaltung des bisherigen Rechts — in umfassender Weise amendirte; das Abgeordnetenhaus hielt dagegen theilweise die Grundsätze der Entwürfe aufrecht, die so gewonnene Redaktion fand schließlich die Genehmigung Seitens des Herrenhauses und des Königs. Das kompromißartige

6) Demselben ist auch die erwähnte Rede des Justizministers und eine zweite des Regierungs-Kommissars Dr. Förster beigegeben.

Zustandekommen des Gesetzes erklärt es, wenn nicht überall gleichmäßig an den Prinzipien festgehalten ist, von denen man ausgegangen war: aus der Natur des Stoffs und der Vorgeschichte der Vorlage ergibt sich, daß die Diskussion in den Häusern des Landtages die damit gegebenen Fragen weder erschöpfen konnte, noch erschöpfen wollte.

Es sind demnächst für die Landestheile, in welchen das A. L.-R. und die Hyp.-O. von 1783 gelten, aber mit Ausschluß der Provinz Hannover, unter dem 5. Mai 1872 publizirt und mit dem 1. Oktober 1872 in Kraft getreten

1. das Gesetz über den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke, Bergwerke und selbständigen Gerechtigkeiten (G.-S. S. 433 ff.),

2. die Grundbuchordnung (G.-S. S. 446 ff.),

3. ein Gesetz über die Form der Verträge, durch welche Grundstücke zertheilt werden (G.-S. S. 508), welches die mit dem neuen Standpunkte unvereinbaren Bestimmungen der älteren Dismembrationsgesetzgebung beseitigte,

4. ein Gesetz, betreffend die Stempelabgaben von gewissen, bei dem Grundbuchamte anzubringenden Anträgen (G.-S. S. 509 ff.), welches das Stempelinteresse innerhalb des neuen Verfahrens wahrt.

Diese Gesetze sind — mit Ausnahme des unter 3. aufgeführten — inzwischen mittelst ausführlicher, die Eigenthümlichkeiten dieser Landestheile berücksichtigender und Uebergangsbestimmungen enthaltender Einführungsgesetze verkündet

a. für das Jadegebiet (Ges. vom 23. März 1873, G.-S. S. 111 ff.),

b. für Neuvorpommern und Rügen (Ges. vom 26. Mai 1873, G.-S. S. 229 ff.),

c. für Schleswig-Holstein (Ges. vom 27. Mai 1873, G.-S. S. 241 ff.),

d. für Hannover (mit Ausschluß des Jadegebiets (Ges. vom 28. Mai 1873, G.-S. S. 253 ff.),

e. für den Bezirk des Appellationsgerichts zu Kassel (mit Ausschluß des Amtsgerichtsbezirk von Söhl, Ges. vom 29. Mai 1873, G.-S. S. 273 ff.),

f. für den Bezirk des Justizsenats zu Ehrenbreitenstein (Ges. vom 30. Mai 1873, G.-S. S. 287 ff.),

g. für die Hohenzollern'schen Lande (Ges. vom 31. Mai 1873, G.-S. S. 301 ff.).

In Kraft getreten sind diese Gesetze zu b. mit der Publikation, zu a am 1. April 1873 zu c, d, f, g am 1. Oktober 1873, zu e am 1. Juli 1874.

II. Die neueste Gesetzgebung.

§ 6.

Die Gesetze vom 5. Mai 1872.

1. Inhalt der Reformgesetze.
2. Kodifikation oder Novelle?
3. Die Prinzipien der Gesetze und ihre Genesis. Der Glaube des Buchs, die Grundsätze der Publizität und der Spezialität.
4. Die Methode der Reformgesetze. Vermeidung der kasuistischen Fassung. Deutsche Terminologie.
5. Auslegung der Gesetze.
6. Würdigung der Gesetze. Fortschritte. Nothwendigkeit der Durchbildung durch Praxis und Wissenschaft.

1. Das Gesetz über den Eigenthumserwerb bringt seine Vorschriften in vier, nach Maßgabe der darin behandelten Gegenstände vollständig von einander gesonderten Abschnitten.

Der erste Abschnitt handelt „von dem Erwerb des Eigenthums an Grundstücken". Hiernach soll die freiwillige Veräußerung von Grundstücken nur durch die Auflassung, d. h. eine vor dem Grundbuchrichter mündlich abgegebene Erklärung der Betheiligten und die sich anschließende Eintragung wirksam vollzogen werden. Damit wurde einmal beseitigt das bisherige Erforderniß der Tradition, andererseits die Nothwendigkeit des Nachweises eines der Auflassung zu Grunde liegenden gültigen Erwerbsgeschäfts. Es kann die Eintragung des Eigenthums und deren Folgen nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts angefochten werden. Es bleiben jedoch die in der Zwischenzeit von dritten Personen gegen Entgelt und im redlichen Glauben an die Richtigkeit des Grundbuchs erworbenen Rechte in Kraft. Das landrechtliche jus ad rem endlich verliert seine Kraft gegenüber der Auflassung, indem der Kennt-

niß des Erwerbers von einem älteren persönlichen Anspruch eines Dritten auf Auflassung jede rechtliche Bedeutung entzogen wird.

Der zweite Abschnitt „von den dinglichen Rechten an Grundstücken" macht deren Erwerb der Regel nach von der Eintragung abhängig und beseitigt auch hier kollidirende Rechte zur Sache, selbst wenn der Berechtigte den Besitz der Sache erlangt hat.

Der dritte Abschnitt „von dem Recht der Hypothek und der Grundschuld" sucht vorzugsweise den Anforderungen zu genügen, welche das Publikum im Interesse des Realkredits erhoben hatte. Die Grundschuld ist eine Neuschöpfung. Sie besteht in einer selbständigen, in blanco cedirbaren, an den Grundschuldbrief geknüpften, als eine Art von Wechsel mit dinglicher Sicherheit gedachten Belastung des Grundstücks mit einer Summenschuld. Die landrechtliche Hypothek, die an eine persönliche Forderung sich anlehnt, ist aber daneben beibehalten. Die gesetzlichen Vorschriften gehen auf Einzelheiten näher ein und verfolgen vielfach den Zweck, zweifelhafte Fragen des ältern Hypothekenrechts bestimmter zu entscheiden (§§ 18—67). Der tief in das materielle Recht eingreifende Subhastationsprozeß wird jedoch nur in höchst vereinzelten Bestimmungen beiläufig berührt.

Der vierte Abschnitt „von dem Bergwerkseigenthum" und die Schlußbestimmungen (§§ 68—72) sind hier von nebensächlicher Bedeutung. Eine spezielle Angabe der durch das neue Gesetz aufgehobenen älteren Normen ist im Gesetze nicht enthalten.

Dasselbe bringt zahlreiche Bestimmungen formalen Charakters, insbesondere über die Voraussetzungen der Eintragung in den verschiedenen Fällen. Die große Masse der erforderlichen Vorschriften dieser Art, darunter für den Rechtserwerb höchst präjudizirliche und bedeutsame, stellt aber die Grundbuch-Ordnung in sieben Abschnitten zusammen. Nach § 143 ist „die Hypothekenordnung vom 20. Dez. 1783 und alle dieselbe ergänzenden und abändernden Gesetze aufgehoben".

2. Das äußere Verhältniß der beiden Gesetze zu der bisherigen Gesetzgebung ist also ein verschiedenes.

Die G. B.-O. ist eine das ältere formale Grundbuchrecht beseitigende Kodifikation. Ihrem Inhalte nach kann sie als eine neue Redaktion der A. H.-O. und der auf sie bezüglichen Gesetze bezeichnet werden, welche modernen Verkehrsbedürfnissen und den im Eigenthumsgesetz getroffenen materiellen Aenderungen Rechnung trägt.

Das E.-G. ist eine Novelle. Nach den Motiven des Regierungsentwurfs war es die Absicht, auch dieses Gesetz zu einer Kodifikation zu erheben,[1] dasselbe also zur ausschließlichen Quelle für alle in dem Gesetze behandelten Materien zu machen. Diese Absicht hat aber im Gesetze selbst keinen Ausdruck gefunden und ist thatsächlich in demselben nicht verwirklicht worden, sofern es in die gesammte Lehre des Immobiliarsachenrechts nur mit einzelnen Bestimmungen eingreift, deren Verhältniß zu den wichtigsten, kaum berührten Sätzen des älteren Rechts dahingestellt geblieben ist. Aeltere Rechtsbestimmungen sind also nicht schon um deswillen für beseitigt zu erklären, weil sie in dem E.-G. mit Stillschweigen übergangen sind: sie sind nur in so weit aufgehoben, als sie in direktem Widerspruch mit ihren Gegenstand erschöpfenden Normen der neuen Gesetzgebung stehen.[2]

Trotz dieses verschiedenen äußeren Verhältnisses haben die älteren Rechtsnormen für die Erklärung der beiden neuen Gesetze, für die Ausfüllung etwaiger Lücken, für die Bestimmung der Tragweite der einzelnen Vorschriften, fast den gleichen Werth. Die Materialien der neuen Gesetze sprechen es wiederholt aus, daß man an den altbewährten Grundlagen und Zwecken des Grundbuchwesens festhalten und denselben nur eine weitere Durchbildung geben wollte. Man hat also an der alten Verfassung, wie sie sich bis auf die neueste Zeit weiter gestaltet hatte, nichts ändern wollen und dieselbe nur zum Ausgangspunkt einer neuen fortschreitenden Entwickelung gemacht.

---

1) Die Motive (Werner II, 11, 12) sagen, man habe „statt einer nur Einzelnes ergreifenden Novelle ein Gesetz ausarbeiten wollen, welches das ganze System umfaßt, den Charakter einer Kodifikation erhält", um darin „eine einfache und sichere Grundlage" für das Hypothekenrecht zu gewinnen. Dies stellt die Tendenz des Entwurfs klar, gibt aber den neuen Gesetzen nicht die Bedeutung einer Kodifikation, soweit thatsächlich darin nicht das „ganze System" erschöpft und schon deshalb auf andere Rechtsquellen zurückzugehen ist, denen formelle Geltung nicht entzogen wurde. Die Tragweite einer „Stückkodifikation" (Förster G. B.-R. S. 15) bestimmt sich lediglich nach ihrem Inhalte, wie dies für jede Novelle zutrifft.

2) Eine Uebersicht der zunächst in Betracht kommenden Bestimmungen der Tit. 9, 10, 20, I A. L.-R. findet man in Förster G. B.-R. S. 91 ff., 172 ff. Die neueste Ausgabe von Koch's Komm. zum A. L.-R. stellt die älteren und neueren Bestimmungen neben einander.

Andeutungen der Motive des Entwurfs über Fragen dieser Art (Werner II, S. 29 Nr. X S. 35 zu § 66 z. B.) sind natürlich nicht schlechthin maßgebend.

3. Die neuen Gesetze haben von dem mißlichen Versuch abgesehen, die Grundprinzipien, auf welchen das Grundbuchrecht beruht, in bestimmt formulirten Sätzen zu selbständigem und fernerhin allein maßgebendem Ausdruck zu bringen. Wie daher „der Glaube des Hypothekenbuchs", „die Publizität" und „die Spezialität" von den Gesetzen aufgefaßt wird, wie weit diese Prinzipien durchgeführt sind, ist nicht allein aus dem Gesammtinhalt der getroffenen Bestimmungen, sondern zugleich aus ihrem Verhältniß zu dem historisch gewordenen Rechte zu entnehmen.

Die Genesis jener Prinzipien bedarf hier in Anknüpfung an die gegebene geschichtliche Darlegung besonderer Beleuchtung. Aus ihr vor Allem ist deren Natur und Tragweite auch im geltenden Recht zu erkennen; die in den Materialien der neuen Gesetze kundgegebenen Tendenzen haben hiergegen, soweit sie nicht in Gesetzesbestimmungen ausgeprägt sind, nur untergeordneten Werth.

Auch der älteren Gesetzgebung hatte es fern gelegen, den leitenden Prinzipien des Grundbuchrechts in allgemeinen Sätzen doktrinellen Ausdruck zu geben. Nach praktischen Gesichtspunkten, mit praktischem Takt, welcher durch eine Grundanschauung sicher geleitet wurde, über deren Ziele man sich klar war, schuf man die Institution der Hypothekenbücher, zunächst nur nach zweckmäßigen Formen suchend; nur schrittweise und mit Widerstreben entschloß man sich aber dazu, das materielle Recht durch Rechtssätze zu ergänzen, welche allein die verfolgten Zwecke erreichbar machen und der Institution eine diesen entsprechende Wirksamkeit sichern konnten.

Der Praxis blieb die Aufgabe überlassen, die nach und nach deutlicher hervortretenden Lücken auszufüllen. Aenderungen in den Verkehrsverhältnissen, der Gesetzgebung, in den Auffassungen der Rechtswissenschaft befaßten sie mit immer neuen Aufgaben, für welche die Gesetze eine positive Lösung nicht darboten. Sie war daher der Kodifikation des A. L.-R. gegenüber zu einer selbständigen Thätigkeit und unablässiger Produktivität genöthigt. Sie sah sich dabei angewiesen, auf die Natur der Sache, d. h. eben auf die Prinzipien, wie sie sich aus den Zwecken des Instituts zu ergeben schienen, zurückzugehen. So zog sie die von der positiven Gesetzgebung offen gelassenen Konsequenzen, gab deren Grundanschauungen durch Durchbildung der Prinzipien des Glaubens des Hypothekenbuchs, der Publizität und Spezialität

mehr und mehr bestimmten Inhalt, und machte sie erst so von größter Bedeutung für die Gestaltung der realen Rechtsverhältnisse. Sie war so der Gesetzgebung meist einige Schritte voraus, und die letztere konnte sich in der Regel darauf beschränken, die Errungenschaften der Praxis in Novellen weiter zu sichern.

Dies gilt zunächst vor Allem von dem öffentlichen Glauben des Hypothekenbuchs. Mit der Einrichtung selbst war unvermeidlich die Möglichkeit des Widerstreits des formalen im Grundbuche verlautbarten Rechtszustands und des materiellen Rechts gegeben. Bereits dem Verfasser der Hypothekenordnung von 1750 war dieser Gegensatz zum Bewußtsein gekommen; man ordnete damals das Buch dem materiellen Rechte unter und verwies die Erwerber zu vollkommener Sicherung auf die Mittel des gemeinen Rechts, die Ediktalcitation der Realprätendenten und die Ausschließung der Nichtangemeldeten (vgl. oben S. 14).

Das A. L.-R. hat sich dem nicht angeschlossen. Immerhin gelangte es nicht zu generellen Sätzen, sondern begnügte sich damit, mittels zerstreuter Bestimmungen da Vorkehrung zu treffen, wo die zusammenhängende Darstellung die wichtigsten Konfliktsfälle, um die es sich hier handelte, berühren mußte. Der volle Glaube an die Legalitätsmaxime konnte aber auch Konflikte des materiellen und formellen Rechts als Ausnahmefälle erscheinen lassen. Man hielt es für leicht erreichbar, den Rechtsverhältnissen des Grundeigenthums im Hypothekenbuch eine übersichtliche und mit dem materiellen Recht übereinstimmende Darstellung geben zu können. Die richterliche Prüfung der einzutragenden Titel schien genügende Gewähr dafür zu bieten, daß nur zu Recht bestehende Akte zur Eintragung gelangten. Dafür, daß alle eintragungsbedürftigen Akte wirklich zur Eintragung kamen, fand man genügende Garantien in Offizialmaßnahmen der Gerichte und, wo diese nicht statthaft waren, im eigenen Interesse der Betheiligten. War das Verfahren in diesem Sinne durch die Allgemeine Hyp.-Ordnung zweckmäßig geregelt, die Führung entsprechender Hyp.-Bücher ein Theil der bestehenden Gerichtsverfassung geworden, so konnte es bei der Redaktion des A. L.-R. als eine unverfängliche und fast selbstverständliche Konsequenz angesehen werden, den Verkehr an so zuverlässige Grundlagen, wie sie die öffentlichen

Bücher zu bieten schienen, zu binden. Entzog man das Recht des eingetragenen Autors zu Gunsten seiner Rechtsnachfolger jeder weiteren Diskussion, so war dies, wenn in der unendlichen Mehrzahl der Fälle die Darstellung des Hyp.-Buchs dem wirklichen Rechtsbestande entsprach, nur eine unnütze Weiterungen, bedenkliche Prozesse im Interesse des Verkehrs abschneidende Bestimmung.

Dieser Gesichtspunkt erschien nicht mehr zureichend, seitdem sich erfahrungsmäßig ergeben hatte, daß die vorausgesetzte Uebereinstimmung des Hyp.-Buchs mit der Wirklichkeit thatsächlich sehr häufig nicht gegeben war, und seitdem man das materielle Recht mehr und mehr als System, als ein innerlich zusammenhängendes Ganzes aufzufassen bemüht war. Jene unverfänglichen Konsequenzen erschienen, so betrachtet, als ein Bruch mit der auf unantastbaren logischen Voraussetzungen beruhenden Maxime des gemeinen Rechts, daß Niemand mehr Recht auf Andere übertragen kann, als ihm selbst in Wahrheit zustand. [3]) In diesem Sinne hatte das Hyp.-Buch ein dem materiellen Recht gegensätzliches formales Element zu höchst bedeutungsvoller Geltung gebracht dadurch, daß in Folge des Glaubens des Buchs jeder dritte Erwerber, welcher, ohne eigene Kenntniß der obwaltenden Rechtsverhältnisse, auf weitere Erkundigungen angewiesen ist, sich auf dessen Angaben als formale, ihn sichernde Wahrheit stützen konnte. Soweit das Buch den eigenen Rechtserwerb des Eingetragenen beurkundete, blieb das materielle Recht zwar maßgebend: die Eintragung gewährte ihm aber so eine unter allen Umständen ausreichende Verkehrslegitimation zur Begründung buchmäßiger Rechte, so weit solche ohne Besitzübertragung gültig entstehen konnten.

In der Bewegung der Reformepoche glaubte man sich vielfach bei diesem Systeme nicht beruhigen zu können. Sollte man nicht durchgreifendere und damit noch befriedigendere Resultate erreichen, wenn es gelang, das materielle Recht und das formale Buchrecht der Art zu identificiren, daß der Eingetragene schlechthin und ausschließlich als der allein materiell Berechtigte gälte? Dergleichen wurde von Einzelnen geplant, die vom Glauben an die Omnipotenz der Gesetzgebung erfüllt

---

3) Diese Seite der Sache hat zuerst Prinz in seiner Schrift „Der Einfluß der Hypothekenbuchsverfassung auf das Sachenrecht, insbesondere die Lehre von den Protestationen" (Berlin 1858) ausführlicher und im Zusammenhange erörtert.

waren. Die Unmöglichkeit der Realisirung solcher Pläne ist aber einleuchtend.

Das Grundbuchrecht kann sich der Einwirkung der allgemeinen fundamentalen Rechtsgrundsätze, insbesondere der Lehre der Handlungs- und Dispositionsfähigkeit, der Geltung der Grundsätze über die Folgen des Irrthums, der mangelnden causa nicht verschließen. Einem Sonderrechte, welches sich gegen alle diese Grundlehren ablehnend verhielte, würde der Grundcharakter befremdlichster Singularität aufgedrückt sein, welcher, namentlich den bedeutenden, bei dem Immobiliarverkehr in Frage stehenden Interessen aller Schichten der Bevölkerung gegenüber, unerträglich scheinen müßte.

Dazu kommt aber, daß das Gesetz, welches den Rechtserwerb an die Eintragung bindet, damit unvermeidlich sonst nicht gegebene Konflikte zwischen materiellem und formellem Rechte schafft. Indem das Grundbuchrecht den Parteien die Möglichkeit entzieht, die rechtlichen Dispositionen über ihre Immobilien durch eigene Thätigkeit zu vollenden, und Akte einer Amtsstelle für entscheidend erklärt, von denen die Betheiligten erst nach größerem oder geringerem Zeitverlauf Kenntniß erhalten können, entzieht es ihnen für zahlreiche Fälle das Mittel, durch welches weitere Verwickelungen allein abzuschneiden sind, die Erfüllung Zug um Zug. Der Besitzer wird nunmehr vielfach dahin gedrängt, die Bewilligung der Ueberschreibung eines dinglichen Rechts auf den anderen Theil in der Voraussetzung künftiger Gegenleistung zu ertheilen. Es bleibt aber bei dem Zusammenhang der obligatorischen Grundlage mit der Eintragung jene naturgemäß für das Rechtsverhältniß der unmittelbar Betheiligten maßgebend: auf sie ist zurückzugehen, sobald das letztere streitig wird und durch Richterspruch festzustellen ist. Vollkommner Rechtserwerb ist in solchen Fällen vom Richter nur anzuerkennen, wenn dafür sowohl die Voraussetzungen des formalen, wie des materiellen Rechts vorliegen. Es ergibt sich hieraus, daß für die ursprünglich Betheiligten der Schwerpunkt stets im materiellen Recht zu suchen ist, daß der Formalismus der Eintragung das letztere hier eben so sehr gefährden, wie fördern kann, und daß ihm gegenüber das Requisit des guten Glaubens für die Beziehungen dieser Personen sogar eine höhere Wichtigkeit gewinnen muß.

Nichts Anderes war daher bei der Revision der Gesetzgebung thunlich, als die Konfliktsfälle zwischen formalem und materiellem

Rechte soweit als möglich zu vermindern. Dies konnte in gewissem Maße dadurch geschehen, daß man den älteren Standpunkt verließ, wonach die Eintragung der Regel nach nur als etwas Accessorisches, an den Rechtserwerb sich Anschließendes galt, und daß man im Gegensatze hierzu den Erwerb von Eigenthum und dinglichem Recht am Grundstück überwiegend an die Eintragung band.

Dieser Auffassung nun haben sich die neuen Gesetze in der That dadurch zugewendet, daß sie die Eintragung zur Erwerbsform im Fall der freiwilligen Veräußerung von Grundstücken und zur regelmäßigen Bedingung des Erwerbs dinglicher Rechte machten. Damit ist das Grundbuch zum Träger aller buchmäßigen Rechte erhoben, seine Bedeutung gesteigert: der Konflikt des materiellen und formalen Rechts ist aber auch durch solche Sätze nur zu verdecken und nie vollständig zu beseitigen. Die neuen Gesetze erkennen dies in dem Satze an, daß die Eintragung des Eigenthumsübergangs „nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts angefochten werden könne", ein Rechtssatz, der für jede Eintragung Geltung hat. [4]) Damit wurde der Wissenschaft und der Jurisprudenz überlassen, nach allgemeinen Grundsätzen die Fälle der Anfechtung, als des das materielle Recht überall wahrenden Rechtsmittels, festzustellen und ihre Wirkung näher zu bestimmen. Das Gesetz begnügt sich damit, dem in der Zwischenzeit von dritten Personen gegen Entgelt im Glauben an die Richtigkeit des Grundbuchs erworbenen Rechte absoluten Schutz zu gewähren. Also wird schließlich doch auf die Ausgleichung zurückgegangen, welche das A. L.-R. angedeutet, die Jurisprudenz dann weiter ausgebildet hatte, und man kann daher mit Recht sagen, daß die Eintragung in Wahrheit auch jetzt nur eine Verkehrslegitimation zur Uebertragung grundbuchmäßiger Rechte an gutgläubige und gegen Entgelt erwerbende Singularsuccessoren gewährt. Als Regel gilt also nach wie vor, daß in Konfliktsfällen das formale Recht durch das materielle mittels Anfechtung überwunden wird, bis der Erwerb eines gutgläubigen Dritten die Anfechtung auf Grund des wahren Sachver-

---

4) Wie § 1 des E.-G. durch §§ 9 und 10, ist § 18 und § 37 durch § 38 beschränkt. Wo nicht generell gefaßte Sätze in solcher Weise zu modifiziren waren, schweigen die Gesetze über das Verhältniß der unmittelbar Betheiligten. Eine besondere Stellung nehmen die Grundschulden ein, welche überhaupt singulärer Natur sind.

halts ausschließt, weil ihm gegenüber die Eintragung seines Autors nicht in Frage gezogen werden kann.

So gestaltet sich die allgemeine Norm. Einzelbestimmungen der neuen Gesetze, welche auch unter den unmittelbar Betheiligten die Verfolgung des materiellen Rechts erschweren, haben die Natur positiver Ausnahmevorschriften.

Wie der „öffentliche Glaube" des Hypothekenbuchs, wurden auch die Grundsätze der Publizität und Spezialität vor Erlaß der neuen Gesetzgebung zu weit gehenden Anforderungen an die Legislation verwerthet.

Auch diese Grundsätze sind entsprechend nur von ihren historischen Ausgangspunkten aus zu würdigen. Der Grundsatz der Spezialität bezweckte, einen besonderen Realkredit für die Grundstücke zu schaffen, indem er die gemeinrechtliche Generalhypothek negirte; das Prinzip der Publizität entwickelte sich am Gegensatz zur Privathypothek, wie zu den stillschweigenden Hypotheken und zu der Weise der Eigenthumsübertragung des gemeinen Rechts. Beide Prinzipien stehen so in natürlichem Zusammenhange: sie stellen dem Hypothekenbuche die Aufgabe, die für den Realkredit wesentlichen Rechtsverhältnisse des Grundbesitzes in zweckmäßiger Weise übersichtlich, das Hypothekenbuch selbst zu einer möglichst zuverlässigen Quelle der Orientirung zu machen. Im Sinne der alten, beibehaltenen Verfassung haben beide keine weiterreichende Bedeutung. Es handelt sich auf diesem Standpunkt noch kaum um Rechtsprinzipien, sondern nur um Maximen einer jenem Zwecke dienenden Buchführung von wesentlich technischer Bedeutung, um Gewinnung einer formalen Basis, auf Grund derer erst eine Weiterbildung des materiellen Rechtes möglich wurde.

Von dieser historischen Grundlage der Institution mehr und mehr absehend, hat man neuerer Zeit weitere Ziele ins Auge gefaßt, ist dabei aber meist bemüht gewesen, wesentlich neue Ansprüche lediglich als Konsequenzen jener Maximen darzustellen, als welche sie schwerlich gelten können. So hat man aus dem Prinzip der Spezialität den Anspruch einer bis in alle Einzelheiten genauen Bezeichnung der Grundbuchobjekte und der Reduktion jeder Belastung auf bestimmte Geldwerthe folgern wollen, als Konsequenz der Publizität aber forderte man, daß jede Angabe des Grundbuchs vertreten werden müsse.

Mochte nun auch die neue Gesetzgebung eine Weiterbildung des

Rechts nach diesen Richtungen in das Auge fassen, so konnte doch von einer radikalen Verwirklichung solcher Anforderungen durch Gesetzesparagraphen kaum die Rede sein. Vielmehr blieb der Gesetzgeber an die Leistungsfähigkeit des Apparats, der ihm zu Gebote stand, gebunden: mit den Grundbüchern, welche im Wesentlichen beibehalten werden mußten, war in der That das bisherige System, die alte Verfassung als Grundlage der Reform herübergenommen. Wie hierin eine thatsächlich gegebene Schranke für das Gesetz selbst lag, so muß dieselbe auch von Wissenschaft und Praxis bei der Auslegung und Ausführung derselben eingehalten werden. In welcher Weise sich hiernach die Publizität und Spezialität nach dem neuen Recht gestaltet, dies kann nur im Einzelnen später dargelegt werden. Im Allgemeinen ist aber anzuerkennen, daß der von vornherein verfolgte Zweck, die Rechtsverhältnisse des Grundbesitzes in den öffentlichen Büchern übersichtlich zu machen, durch die erwähnten Aenderungen des materiellen Rechts erheblich gefördert worden ist.

Bedeutsame Modifikationen erfuhr das Legalitätsprinzip durch die neue Gesetzgebung, indem man, die dingliche Seite des Rechtserwerbs scharf von der obligatorischen sondernd, nur die erstere der richterlichen Prüfung unterstellte. Dies führte zugleich auf eine strengere Durchführung des Konsensprinzips. Das Nähere muß auch hier späterer Betrachtung vorbehalten bleiben.

4. Je umfassender die neuen Gesetze das alte Recht abzuändern unternahmen, um so wichtiger wurde die Form, in welcher dies geschah. Die Redaktion der neuen Gesetze war in wohl motivirtem Gegensatz gegen die landrechtliche Behandlungsweise bestrebt, kasuistisches Eingehen in Einzelheiten zu vermeiden; man hat sich in der Regel auf Sätze von allgemeiner, grundlegender Bedeutung beschränkt. Dies hat sich jedoch nur da vollständig bewähren können, wo es sich um grundsätzliche, dem materiellen Rechte angehörige Normen handelte. Wo ein formaler Mechanismus geregelt werden soll, fallen andere Erwägungen in das Gewicht. Hier handelt es sich nicht um Prinzipien, sondern um geschäftliche Manipulationen, für welche Detailvorschriften im Interesse der Gleichförmigkeit, Sicherheit und Ordnung der Erledigung der Geschäfte nothwendig sind. Die zweckmäßige Ergänzung einer rein grundsätzlichen Behandlung im Gesetze wäre in dem Rechte des Justizministers zu suchen gewesen, in umfassender Weise den gesamm-

ten Mechanismus des Geschäftsgangs durch Instruktionen zu regeln. Es ist jedoch ein derartiges Recht nur in höchst beschränktem Maße vorbehalten worden, wofür konstitutionelle Gesichtspunkte geltend gemacht sind, welchen für Fragen der Verwaltungs-Justiz kaum maßgebende Bedeutung beizulegen gewesen wären.

In Folge dessen enthält denn die G. B.-O. selbst zahlreiches instruktionelles Detail, zum Theil in grundsätzlicher Fassungsweise. Solche kann selbstverständlich an sich gleichgültigen Nebenbestimmungen nicht die Bedeutung eigentlicher Rechtssätze verleihen. Bei der Auslegung bleibt maßgebend, daß es sich um Fragen der Justizverwaltung handelt, für welche das Interesse des Publikums, die rasche Förderung der Geschäfte, der Gesichtspunkt der Zweckmäßigkeit immer in erster Linie ins Auge zu fassen sein wird. Jede Auslegung, welche hiervon abstrahirt, verfehlt hier leicht das rechte Ziel.

Die Kontroverse, auf welche grundsätzliche Erörterungen zu führen pflegen, ist von Werth, wo es sich um wirkliche Prinzipien handelt; für die Erledigung täglich vorkommender, mehr oder weniger mechanischer Geschäfte ist sie von höchst nachtheiliger Wirkung. Man wird die nach der G. B.-O. zweifelhaften oder offen gehaltenen Fragen solcher Art aber mit einiger Zuverlässigkeit nur dann zweckmäßig beantworten können, wenn man auf das ältere Recht zurückgeht, dessen doktrineller Werth durch seine formale Außerkraftsetzung nicht hat aufgehoben werden können.

In beiden Gesetzen ist fast durchweg vermieden, wesentliche und unwesentliche Förmlichkeiten ausdrücklich zu unterscheiden, sowie für den Fall der Verletzung der Formvorschriften besondere Präjudizien auszusprechen. Der Gesammtinhalt der beiden Gesetze und die Erwägung der in ihnen verfolgten Zwecke müssen bei der Entscheidung solcher Fragen maßgebend sein. Den Vorschriften der G. B.-O. wird man in der Regel nur instruktionelle Bedeutung beizulegen haben.

In gewissem Sinne bedeutet einen Bruch mit der Vergangenheit der in den beiden Gesetzen fast durchweg festgehaltene Versuch, von der herkömmlichen, an das Lateinische sich anschließenden Terminologie abzusehen und dieselbe durch eine neue, aus deutschen Wortstämmen gebildete zu ersetzen. Dieses wohlbegründete Bestreben stellt indessen der Praxis und Wissenschaft nur die Aufgabe, nicht nur den Sinn der neuen technischen Ausdrücke, sondern zugleich deren Verhältniß zu der älteren Ter-

minologie, in deren Kategorien sie zu denken gewohnt waren, festzustellen. Das ausschließliche Festhalten an den gewählten neuen Bezeichnungen in diesem Werke würde daher das Verständniß nicht fördern. Es scheint vielmehr zweckmäßiger, auch in dieser Beziehung von dem älteren Herkommen auszugehen und zu versuchen, so zu einer festeren Gliederung der unentbehrlichen Terminologie zu gelangen.

5. Bezüglich der Auslegung ergibt sich aus dem Dargelegten Folgendes:

Dem in allen seinen Grundlagen unverändert gebliebenen System des gemeinen preußischen Rechts stellen die neuen Gesetze die Grundzüge eines Sonderrechts für das Eigenthum und die dingliche Belastung der Grundstücke zur Seite, das in seiner Eigenthümlichkeit nur im Zusammenhange mit jenem verstanden werden kann. Den Inhalt des Sonderrechts bilden die Bestimmungen, welche, mit Rücksicht auf die besondere wirthschaftliche und rechtliche Stellung der Grundstücke, den Verkehr bezüglich derselben an vom gemeinen Rechte abweichende Normen binden.

Dieses Sonderrecht ist, wie jedes jus singulare, in seinen Einzelbestimmungen nicht restriktiv, sondern nach der erkennbaren Absicht des Gesetzgebers auszulegen. Den so gewonnenen Rechtssätzen kann aber grundsätzliche Bedeutung nur für das Gebiet des Sonderrechts und, da dieses ganz verschiedene Rechtssphären berührt, der Regel nach nur für den engeren Kreis derjenigen beigelegt werden, auf welche sie unmittelbar bezogen sind. Auch für die Auffassung wesentlich neuer Rechtsinstitute, wie der Auflassung, sind neben den dafür gegebenen Normen der neuen Gesetze stets die verwandten Fundamentalbestimmungen des gemeinen Rechts in Betracht zu ziehen: nur so kann das Sonderrecht vor einer ungesunden Isolirung bewahrt werden, welche seine Neuerungen leicht im Lichte bloßer Singularitäten von mehr oder weniger willkürlicher Natur erscheinen lassen könnte.

6. Es ist nicht unsere Absicht eine abschließende Würdigung der Reformgesetzgebung zu geben. Hierzu ist auch wohl die Zeit noch nicht gekommen. Nur wenige allgemeinere Bemerkungen seien gestattet.

Die neuen Gesetze sind das Produkt einer Epoche, in welcher die größten Erfolge der deutschen Geschichte durch kühne Thaten ohne Gleichen gelungen waren. Die Zeit gab jeder Reform, welche geboten schien, leicht Dimensionen, vor denen man früher zurückgeschreckt wäre;

jedes Problem schien erreichbar, wenn es nur mit voller Energie und voller prinzipieller Konsequenz angegriffen würde. Dieser Sanguinismus der Situation mußte auch die neuen Gesetze beeinflussen. Es war selbstverständlich, daß sie ihre allzuhoch gesteckten Ziele nicht vollständig erreichen und den hochgespannten Erwartungen des Publikums, wie der Wissenschaft nicht vollständig Genüge leisten konnten.

Der Realkredit bewegt sich nach wie vor in den Bahnen, welche ihm durch die allgemeine wirthschaftliche Bewegung angewiesen werden. Ihm kam nur der Schiffbruch der Börsenwerthe in überraschender Weise zu Gute, die Umgestaltung der Hypothekengesetzgebung hat ihn, wie die Erfahrung früherer Versuche in Aussicht gestellt hatte, nur in geringem Maße fördern können. Für jetzt hält er durchweg an der eingebürgerten Hypothek fest und weist überwiegend die vom Gesetz elektiv daneben gestellte Grundschuld zurück. Das Auflassungssystem aber stellt den Verkehr vor eine Reihe höchst bedenklicher und zweifelhafter Probleme. —

Die Erwartung, daß die Reformgesetzgebung zu einer wesentlichen Vereinfachung des Grundbuchwesens führen werde, hat sich daher nur in beschränktem Maße bewähren können. Sie war zu einem großen Theil unberechtigt. Die Institution der Grundbücher bindet den Verkehr an gerichtliche Akte und an ein Formenwesen, dessen Vereinfachung an Stelle dadurch beseitigter Schwierigkeiten auf ebenso viel neue führen muß. Die dem Verkehr und dem Realkredit durch das Institut gebotenen Vortheile sind nur mit entsprechenden Opfern erreichbar. Von den unverrückbar gegebenen Grundlagen aus konnte die Leistungsfähigkeit der Institution nicht ohne weiteres durch gesetzgeberische Vorschriften unverhältnißmäßig gesteigert werden.

Die Fortschritte, welche die Gesetzgebung machte und die kein Unbefangener verkennen wird, konnten daher der Natur der Sache nach nicht sofort zu dem in Aussicht genommenen Ziele führen, sie bilden nichts als eine Etappe auf dem langen Wege der Entwickelung des preußischen Grundbuchwesens.

Auch darin überschätzte man vielfach die Erfolge der neuen Gesetzgebung, wenn man im Wesentlichen die Arbeit für gethan hielt, daß in kurzen Sätzen ein neues Recht statuirt war. Der enge Zusammenhang des Grundbuchwesens nicht nur mit dem Sachenrecht, sondern mit der gesammten Kreditgesetzgebung, also mit dem Obligationenrecht und dem

Prozeßwesen, gibt jeder grundsätzlichen Aenderung desselben eine fast unberechenbare Tragweite. Es war hiernach von vornherein selbstverständlich, daß geraume Zeit vergehen muß, bis man im Stande sein wird, das Verhältniß der neuen Einzelbestimmungen zu dem System des älteren Rechts zu übersehen, alle in dieser Richtung aufzuwerfenden Fragen zunächst richtig und erschöpfend zu stellen und demnächst überzeugend zu beantworten. Es handelt sich also zur Zeit für Preußen nicht um eine zum Abschluß gelangte, sondern um eine in vollem Fluß begriffene Entwickelung. Die Darstellung im Einzelnen wird ergeben, daß den Ansprüchen der Gegenwart gegenüber dasselbe von der Institution der Grundbücher überhaupt zu sagen sein wird.

III. Grenzen der Erörterung.

§ 7.

Die Absicht, den Reformgesetzen demnächst über das Gebiet des A. L.-Rs. hinaus auch in den übrigen Theilen Preußens Geltung zu geben, hat für die Formulirung derselben große Bedeutung gewinnen müssen: man mußte durch eine möglichst weite Fassung es vermitteln, daß sie höchst verschiedenen Rechtssystemen zur Seite gestellt werden konnten. Dem gegenüber konnten aber unmöglich die Thatsachen, daß jenes Gebiet bei weitem das ausgedehnteste war, daß darin schon lange eine höchst durchgebildete Hypothekenbuchsverfassung bestand, deren Vortheile auch den übrigen Landestheilen gesichert werden sollten, daß endlich die neuen Gesetze hier zuerst in Kraft treten sollten, ohne Einfluß bleiben. Demgemäß läßt sich sagen, daß das E.-G. und die G.-B.-O. schließlich dennoch im engsten Anschluß an das altpreußische Recht erlassen sind und zu diesem die nächsten Beziehungen haben. Zahlreiche Bestimmungen [1]) derselben hätten ihre Stelle in einem Einführungsgesetze finden können, weil sie sich wesentlich nur gegen Grundsätze des A. L.-Rs. und deren Auffassung durch die seitherige Praxis richten. Behält man weiter im Auge, daß die historische Basis der neuen Ge-

1) Es sei hier nur auf die §§ 4, 15, 21, 25. 42, 51, 71 E. G., §§ 28, 66, 97, 98, 113, 140 G.-B.-O. beispielsweise verwiesen.

setze nur in der altpreußischen Gesetzgebung zu suchen ist, so wird man zu dem Schlusse gedrängt, daß jede Auslegung der letzteren, auch wenn es sich um die Anwendung derselben in anderen Rechtsgebieten handelt, sich darauf angewiesen sieht, das ältere preußische Recht und das Verhältniß der neuen Gesetze zu diesem in erster Linie in Betracht zu ziehen. [2])

Schon diese Erwägungen fordern dazu auf, die Erörterungen zunächst auf diese Seite der Sache zu beschränken. Jede eingehendere Darstellung des Hypothekenrechts muß aber auch der fragmentarischen Haltung der neuen Gesetze gegenüber überall die hervortretenden Lücken aus dem gemeinen Rechte und den Prozeßgesetzen ergänzen. Obwohl die späteren Einführungsgesetze eine Ausgleichung auch in diesen Richtungen anzubahnen gesucht haben, so bleibt doch für jedes der verschiedenen Rechtsgebiete der Rechtsbestand in seinem Zusammenhange nach Maßgabe der dort geltenden Gesetze besonders festzustellen. Es würde voreilig sein, den nöthigen Spezialuntersuchungen vorzugreifen: auch für diese wird aber der Versuch einer Darstellung des altpreußischen Rechts, welches sich im Zusammenhang mit der alten H.-B.-Verfassung entwickelt und gerade hierdurch eine besondere Durchbildung im Einzelnen erlangt hat, immer von besonderem Interesse sein und der sachgemäßen Anwendung der neuen Gesetze in anderen Rechtsgebieten sich nur förderlich erweisen können.

Es handelt sich für uns also um das Recht der Hypothek im Gebiete des A. L.-Rs. in seinem jetzigen Bestande und nach seiner seitherigen Entwickelung.

Es kann dahin gestellt bleiben, ob eine von dem sonstigen Immobiliarsachenrecht absehende Erörterung dieses Themas vor Erlaß der Reformgesetze möglich gewesen wäre. Für jetzt ist dies zu verneinen.

Das Grundbuchwesen hat der Praxis immer als ein Institut einheitlichen Charakters gegolten. Die neuen Gesetze haben dieser Auffassung Konsequenzen zu geben gesucht, welche die ältere Zeit noch nicht zu ziehen gewagt hatte; es hat sich herausgestellt, daß diese Einfügung neuer Elemente auch den übernommenen Bestand älteren Rechtes vielfach in einem veränderten Lichte erscheinen läßt. Das neu entstandene Ganze in seiner Totalität, seinem inneren Zusammenhange, wird

2) Anerkannt vom Reichs-Oberhandelsgericht in dessen Entsch. 16, 370.

so von großer Bedeutung für alle Einzelfragen. Die monographische Behandlung der letzteren ist nicht mehr in der Lage, auf in sich abgeschlossene, allseitig anerkannte Traditionen zu verweisen, sondern wird sich zunächst, bis solche entstanden sind, bis sich namentlich mindestens eine gleichförmige Terminologie gebildet hat, darauf angewiesen sehen, alle wesentlichen Vorfragen, d. h. die allgemeinen Lehren des neuen Grundbuchrechts, in den Kreis ihrer Erörterungen zu ziehen. Es ist hier der Versuch gemacht, die so erforderliche Basis in einem in sich abgeschlossenen allgemeinen Theile zu gewinnen; das Material ist zu umfangreich, um es beiläufig, im Anschluß an einzelne Partien des Hypothekenrechts, abhandeln zu können.

Sollte nun, wie es nach den obigen Darlegungen unerläßlich erscheint, überall der historische Zusammenhang, wenigstens in seinen Grundzügen, klar gestellt werden, so kam es zunächst darauf an, anschaulich zu machen, welche Aufgaben die ältere Gesetzgebung den Hypothekenbehörden gestellt und in welcher Weise die Praxis diese Aufgaben gelöst hat. Schon hierdurch schien es geboten, von den Bestimmungen des formellen Rechts auszugehen, welches in den systematischen Darstellungen des preußischen Rechts nur beiläufige Beachtung gefunden hat und dort, wie im A. L.-R., vorausgesetzt wird. Man kann sich aber schon über seine Leistungsfähigkeit nur klar werden, wenn man die Sache auch einmal von diesem Standpunkte näher ins Auge faßt. Die Fragestellung erhebt sich hier von vornherein nicht zu der prinzipiellen Höhe, auf welche sich die Systematik des materiellen Rechts zu stellen pflegt: sie deckt dafür Schwierigkeiten auf, welche von dieser Höhe aus leicht übersehen werden. Es wird aber auch der Versuch gemacht werden, das Verhältniß des formellen und materiellen Rechts festzustellen. Im Anschluß hieran sind dieselben Fragen dann für das neue Recht zu beantworten.

Die Weitschweifigkeit des so zu bewältigenden Materials macht es nöthig, nach anderen Seiten hin der Erörterung enge Grenzen zu stecken. Es ist in dieser Beziehung Folgendes hervorzuheben.

Für den Formalismus des G.-B.-Wesens ist der Mechanismus des Geschäftsgangs immerhin von großer Bedeutung, es wird aber genügen, die wichtigsten Punkte in Kürze zu berühren.

Eine eingehende Darstellung der Singularitäten, z. B. des Pfandbrief- und des Berg-Hypothekenwesens u. dgl. m., scheint schon durch

das Programm der Sammlung ausgeschlossen: es werden nur gelegentliche Hinweisungen auf Eigenthümlichkeiten derselben gegeben werden können.

Die vollständige Darlegung des geschichtlichen Verlaufs in allen seinen Einzelnheiten, eine entsprechende Erörterung aller Kontroversen, die Konstruktion eines erschöpfenden Immobiliarsachenrechts, die Heranziehung aller Quellen und Literaturnachweise würde den Raum vieler Bände in Anspruch nehmen. Ausführlicher war daher nur auf die praktisch wichtigsten, für die Entwickelung maßgebenden Momente und auf seither weniger beachtete, aber beachtenswerthe Seiten der Sache einzugehen, während es für schon bis zum Ueberdruß erörterte Fragen genügend erscheinen mußte, dazu in Kürze Stellung zu nehmen. Die sich so ergebenden Lücken werden ohne Schwierigkeiten aus den vorhandenen systematischen Darstellungen des preußischen Rechts ergänzt werden können. Es wird in dieser Beziehung auf Förster's Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preußischen Privatrechts und Dernburg's Lehrbuch des preußischen Privatrechts verwiesen werden, wo sich auch vollständige Zusammenstellungen der in Frage kommenden Literatur des preußischen Rechts finden.

Die höchst umfangreiche Literatur, welche sich an die Reformgesetze angeschlossen hat, ist inzwischen schon von Turnau in dessen Grundbuch-Ordnung in umfassenderer Weise zusammengestellt, als es hier der Raum erlaubt haben würde. Um unnütze Wiederholungen zu vermeiden, wird hierauf Bezug genommen werden. Die zahlreichen sonstigen Kommentare können zudem ohne Schwierigkeit nach Maßgabe der zur Erörterung gestellten Paragraphen der neuen Gesetze verglichen werden. Diese Vorarbeiten gestatten weiter selbst, auf die Materialien, deren Verhältniß zu den neuen Gesetzen ohnehin durch Werner's Ausgabe vollständig übersichtlich gemacht worden ist, nur in einzelnen wichtigen Fällen zurückzugehen: im Ganzen und Großen enthält jeder Kommentar die bezüglichen Nachweisungen. Für die hier verfolgten Zwecke geben die Materialien zudem geringe Ausbeute. Die Entwürfe mußten sich darauf beschränken, die parlamentarische Erörterung derselben vorzubereiten, an sie mußten sich die Kommissionsberichte anschließen. Die Berathung in den Häusern des Landtags sah sich auf die Erörterung allgemeiner oder höchst spezieller Fragen angewiesen. Die hier aufzuwerfenden Fragen nach dem Ver-

hältniß des neuen Rechts zu dem älteren, dem inneren Zusammenhange des aus beiden zu kombinirenden Rechtssystems, konnten dort eine eingehende Beantwortung unmöglich finden. Dasselbe gilt von zahlreichen Abhandlungen, welche Einzelfragen ihrer Absicht gemäß für sich und außerhalb dieses Zusammenhangs in Betracht ziehen. Auf diesen aber wird hier alles maßgebende Gewicht gelegt; es liegt unter dieser Voraussetzung kein Anlaß vor, auf alle laut gewordenen Meinungen, welche zu ihren Ergebnissen auf Grund einer anderen Methode gelangt sind, im Einzelnen überall einzugehen. Ein derartiger Versuch würde der hier gegebenen Darstellung nur ihre Uebersichtlichkeit nehmen: es handelt sich also auch in diesen Richtungen in der That nur um durch die Oekonomie des Ganzen gebotene Beschränkungen.

Aus ähnlichen Gründen wird von Parallelen des preußischen Rechts und der sonstigen in der Sammlung erörterten Hypothekenrechte der Regel nach abgesehen werden müssen.

Für alle zu berührenden Fragen in dogmatischer Form positive Antworten zu geben, gestattet das Stadium der Entwickelung, in welcher sich das neue Recht zur Zeit befindet, noch nicht. Der Versuch solcher Lösung würde wohl Niemand darüber täuschen können, daß dieselbe in zahlreichen Fällen doch höchst problematischer Natur wäre. Es wird daher häufig vorgezogen werden, zweifelhafte Fragen als zweifelhaft zu behandeln, dem Leser nur das Material zur Bildung einer Meinung in der einen oder anderen Richtung darzubieten. An der Fiktion, daß eine positive Gesetzgebung durchweg erschöpfende Bestimmungen enthalte, kann eine systematische Erörterung nicht in gleicher Weise festhalten, wie es die Rechtsprechung nothgedrungen zu thun pflegt. Soweit man in dieser Behandlung eine Kritik der Reformgesetze finden möchte, war sie mit den hier verfolgten Zwecken unvermeidlich gegeben; dieselbe hat keinen anderen Zweck, als das Verständniß derselben zu fördern, und beruht durchweg auf der Voraussetzung, daß die unendlich schwierige Aufgabe, die man sich gestellt hatte, unmöglich sofort vollständig gelöst werden konnte und daß Vollkommeneres zur Zeit wahrscheinlich für Niemand erreichbar gewesen wäre.

Vorschläge de lege ferenda, wie sie die Aussichten auf das Zustandekommen eines deutschen Civilgesetzbuchs nahe legen könnten, sind schon durch das Programm der Sammlung ausgeschlossen; der Ver-

such, die Probleme des Grundbuchrechts in ihrem Zusammenhange darzustellen, ist aber nicht ohne Rücksicht darauf unternommen worden, daß er sich in gewissem Maße der großen begonnenen Arbeit förderlich erweisen könnte.

IV. Literatur.

§ 8.

Eine selbständige und eingehende Darstellung in monographischer Form hat das preußische Grundbuchwesen noch nicht gefunden. Theoretiker wie Praktiker sahen geraume Zeit die Thätigkeit der Hyp.-Behörden als eine mehr oder weniger mechanische an, für welche nur die Routine oder höchstens die Kunst juristischer Formgebung in Frage zu kommen, welche aber für sich kein wissenschaftliches Interesse darzubieten schien. Das Hypothekenrecht wurde allerdings als Theil des Pfandrechts in allen Systemen behandelt, und es war hierbei nicht zu vermeiden, auf das Verhältniß zum Hypothekenbuch einzugehen, dennoch wurde von jenem Standpunkte aus die wichtige formelle Seite des Hypothekenwesens meist nur beiläufig berührt.

Die systematischen Darstellungen des gesammten preußischen Privatrechts sind hier nicht näher zu würdigen. Die Monographie von L. C. W. Schmidt, Grundsätze des gemeinen und preußischen Pfandrechts (Breslau 1840), hat das formale Recht nur nebenher in Betracht gezogen, mit dem letzteren dagegen beschäftigt sich vorzugsweise das Buch von J. Evelt, Systematische Darstellung des Vormundschafts- und Hypothekenrechts, sowie der Deposital- und Salarien-Kassen-Verwaltung in Preußen (Arnsberg 1859), jedoch nur so, daß es die nächsten Bedürfnisse der Praxis in das Auge faßt.

Praktischen Zwecken bestimmt waren auch die Kommentare der A. Hyp.-O. Erwähnt sei Merkel, Kommentar zur A. Dep. und Hyp.-O. 4. Aufl. Breslau 1817; aus neuerer Zeit: F. Förster, Berlin 1855, 2. Aufl. 1861, und C. F. Koch, A. Hyp.-O., herausgegeben mit Glossen, Berlin 1856. In diesen beiden Kommentaren werden auch die späteren die Hyp.-O. abändernden und ergänzenden Gesetze, namentlich die Novelle vom 24. Mai 1853 mitgetheilt und erläutert.

Das Wesen der Institution ist unter allgemeineren Gesichtspunkten erörtert worden:

1. von O. Plathner, Die Grundzüge der preußischen Hypothekenverfassung und deren Umsturz durch die neuere Rechtswissenschaft, Breslau 1856; ferner

2. von Dr. F. L. Prinz, Der Einfluß der Hyp.-Buchs-Verfassung auf das Sachenrecht, insbesondere die Lehre von den Protestationen, Berlin 1858.

3. Es gehört hierher auch: Die Reform des Hypothekenwesens. Zwei amtliche Berichte von Dr. Götze, Berlin 1856.

Für das neue Grundbuchrecht kommen zunächst in Betracht die nach Veröffentlichung der Entwürfe verfaßten, erheblicheren Schriften:

1. Bremer, Hypothek und Grundschuld, 1869, trat für Beibehaltung der alten accessorischen Hypothek ein, welcher er ein seiner Werththeorie entsprechendes Grundrecht auf Werthantheile des Grundstücks zur Seite gestellt wissen wollte.

2. Auf Verkehrserleichterungen — Zulässigkeit von Blankocessionen, und Beifügung von Koupons zu den Hypothekenbriefen — drang Hartmann, „Das preußische Immobiliarsachenrecht und dessen Reform" (Elberfeld 1869).

3. „Die Reform des Grundrechts" (Halle 1870), von Ziebarth, erörterte die Konsequenzen der Formalprinzipien der Entwürfe näher und ging auf das Verhältniß des formellen Grundbuchrechts zum materiellen Recht tiefer ein.

4. Auch die Schrift von Dr. O. Bähr, Die preußischen Gesetzentwürfe über die Rechte am Grundvermögen 1870, zuerst in Jhering's Jahrbüchern Bd. XI S. 1 ff., dann in besonderem Abdruck erschienen, unterwarf die Prinzipienfragen einer scharfsinnigen, den Gegensatz des formellen und materiellen Rechts würdigenden Prüfung.

5. Zahlreiche Einzelfragen — Anfechtung, Korrealhypotheken — erörtert Kurlbaum in Behrend's Zeitschrift III S. 737 ff.

Die Materialien der neuen Gesetze (Entwürfe, Kommissionsberichte und Plenarverhandlungen des Landtags) sind mit dem Texte derselben in besonderem Abdruck veröffentlicht von F. Werner (Berlin 1872).

Der Verfasser der Entwürfe, Dr. Förster, hat den dogmatischen Gehalt der Kodifikation und das Verhältniß derselben zum A.

L.-R. erörtert in seiner Schrift, Preußisches Grundbuchrecht (Berlin 1872), welche sich unmittelbar an die Publikation der neuen Gesetze anschloß. Um dieselbe Zeit erschienen: Das preußische Immobiliarrecht nach den Gesetzen vom 5. Mai 1872, von Dr. Heidenfeld (Berlin 1873), vorher in der Juristischen Wochenschrift abgedruckt, und Das Grundeigenthum und die Rechte der Grundgläubiger nach dem A. L.-R. und den Gesetzen vom 5. Mai 1872, von M. Delius (Berlin 1872).

Von den zahlreichen, der Publikation der Gesetze unmittelbar folgenden Kommentaren heben wir hervor:

W. Bahlmann, Das preußische Grundbuchrecht (2. Ausg. Berlin 1872).

A. Achilles, Die preußischen Gesetze über Grundeigenthum und Hypothekenrecht (2. Ausg. Berlin 1873).

Von demselben Verfasser ist Titel 19 und 20 Theil I des A. L.-R. und die abändernden Gesetze, insbesondere das Ges. über den E.-E. in der 6/5. Aufl. des Koch'schen Kommentars zum A. L.-R. bearbeitet worden, wovon auch ein Separatabdruck — Berlin 1875 — erschienen ist. Die Titel 9 und 10 Theil I A. L.-R. sind in diesem Werke von Dr. Förster glossirt worden.

Ein besonders ausführlicher und gründlicher, die Meinungen der Vorgänger überall berücksichtigender Kommentar zur G.-B.-O. ist der von W. Turnau, Paderborn 1874, veröffentlichte, worin auch zahlreiche Bestimmungen des Gesetzes über den E.-E. und anderer das Grundbuchswesen berührender Gesetze erläutert sind. Hierzu ist 1876 ein Nachtragsheft erschienen.

Verfügungen in Grundbuchsachen formulirt u. A. Paul Wolff, 3. Ausgabe 1875.

Kritische Behandlung erfuhr das neue Recht in der Sammlung von Erörterungen über das Preußische Grundbuchrecht, Berlin 1873—1876, von verschiedenen Verfassern, bis jetzt 5 Hefte.

Wichtig ist auch das Jahrbuch für endgültige Entscheidungen der Preußischen Appellationsgerichte, herausgegeben von R. Johow, bis jetzt 5 Bde. Ferner liefern ein fortwährend wachsendes Material die Erkenntnisse des Obertribunals — die von Mitgliedern des Gerichts herausgegebenen Entscheidungen, sowie Striethorst's Archiv. Auch Gruchot's Beiträge — jetzt im 20ten Jahrgang — geben eine

lebhafte Anschauung von den in der Praxis ventilirten Fragen in zahlreichen Abhandlungen.

Hinsichtlich anderer Schriften und Abhandlungen wird, wie bemerkt, auf die vollständige Zusammenstellung bei Turnau verwiesen. Um Wiederholungen zu vermeiden, stehen wir auch davon ab, auf die wichtige Literatur hier einzugehen, welche die zu erörternden Fragen vom Standpunkte des gemeinen Rechts und anderer Spezialgesetzgebungen, als der preußischen, beleuchtet. Die seither erschienenen Bände der Sammlung geben hierüber genügende Auskunft.

Erster Theil.

Die allgemeinen Lehren des Grundbuchrechts.

Erster Abschnitt.

Das Grundbuch, die Buchbehörden und das Verfahren derselben.

§ 9.

Das Grundbuch.

G.=B.=O. §§ 1, 13—16, 19, 132.
Förster I, 126; III. 456. G.=B.=R. § 1.
Dernburg I § 196.

1. Das Grundbuchblatt und seine Einrichtung.
2. Verbindung nach Gemeindebezirken.
3. Oeffentlichkeit des Grundbuchs.
4. Wiederherstellung zerstörter Grundbücher.

1. Die Grundlage des Grundbuchrechts, das Grundbuch, ist im Wesentlichen nach der Gesetzgebung von 1872 dasselbe geblieben, wie es sich geschichtlich seit Erlaß der Hypothekenordnung von 1783 herausgebildet hatte.

Für das einzelne Grundstück besteht das Grundbuch lediglich in dem besonderen darüber eröffneten Folium — Grundbuchblatt —. Dasselbe ist ein selbständiges Ganzes und die ausschließliche Quelle dafür, welche Rechtsverhältnisse durch Eintragung an dem fraglichen Grundstück begründet worden sind. Mit der Eröffnung eines solchen Blattes wird das eingetragene Grundstück dem mit der Grundbuchverfassung gegebenen Sonderrecht unterworfen.

Die Einrichtung des Grundbuchblattes in seinen Abtheilungen und Unterabtheilungen ist im Wesentlichen die alte; durch die neuen Gesetze

ist nur Einzelnes geändert. Die alten Hypothekenbücher werden demnach auch nach den bisherigen Formularen fortgeführt. Nur die neu anzulegenden oder umzuschreibenden Blätter sind nach den neugestalteten Formularen einzurichten (G.-B.-O. § 6).

Die Grundbuchblätter sind dem Prinzip der Spezialität gemäß Realfolien. In der Regel dient zur Bezeichnung des Objekts, um das es sich handelt, also des Gegenstandes aller später folgenden Eintragungen, das Titelblatt des Foliums (Formular I). Die Grundbuchordnung hat aber in ihrem Formular II, und zwar vorzugsweise für zersplitterten Grundbesitz, Folien eingeführt, auf deren Titel nur der Eigenthümer genannt ist. Der Unterschied, auf den später einzugehen ist, ist ohne grundsätzliche Bedeutung, weil die sonst auf das Titelblatt verwiesene Spezifikation der Grundstücke an anderem Orte sich findet, die Spezialität also auch hier gewahrt bleibt.

Die weiteren, dem Grundstücksverkehr dienenden Eintragungen finden ihre Stelle in drei Abtheilungen — früher Rubriken —, welche nicht willkürlich gewählt, sondern durch den Standpunkt des preußischen Rechts geboten sind, weshalb sich auch unsere spätere Erörterung dieser Eintragungen der Folge der Rubriken anschließen wird.

Die erste Abtheilung des Blatts stellt die Eigenthumsverhältnisse klar; die zweite Abtheilung enthält die Dispositionsbeschränkungen und unkündbaren Belastungen; in der dritten Abtheilung werden die kündbaren Hypotheken und Grundschulden zur Eintragung gebracht. Wegen weiterer Einzelheiten ist auf die unten folgenden Erörterungen und auf die Formulare zu verweisen (Anlage D. und G.-B.-O. §§ 7—12).

2. Der umfassende Charakter der Institution und die Publizität der Grundbücher erheischen zur Förderung der Uebersicht und der schnellen Ermittelung der einzelnen Grundstücke die Verbindung der einzelnen Folien zu Büchern, welche nach einem bestimmten System angelegt sind. Die Hyp.-O. forderte demgemäß die Anlegung solcher Bücher, die G.-B.-O. setzt solche voraus. So wird das einzelne Grundbuchblatt ein Bestandtheil eines größeren Ganzen. Die Aufnahme des einzelnen Blatts in ein Buch ist jedoch keine wesentliche Förmlichkeit; die vorläufige gesonderte Aufbewahrung einzelner Folien, wozu in der älteren Praxis Mappen zu verwenden üblich war, ist deshalb auch nicht schlechthin unstatthaft, wenn sie auch keineswegs empfehlenswerth ist.

Die Verbindung soll nach der G.-B.-O. der Art erfolgen, daß für jeden Gemeinde- und selbständigen Guts- oder besonderen Grundsteuererhebungsbezirk ein oder mehrere Grundbücher angelegt werden; auch dies entspricht im Wesentlichen der bisherigen Uebung. Dabei ist aber im Anschluß an die bisherige Praxis, welche die Eintragung der Grundstücke desselben Besitzers auf einem Folium begünstigt hatte, in § 13 der G.-B.-O. zugelassen, auf einem in dem Grundbuch der einen Gemeinde über ein dieser zugehöriges Grundstück eröffneten Blatte auch andere, in anderen Gemeindefluren belegene Grundstücke desselben Besitzers einzutragen, wenn sie nur innerhalb des Bezirks des Grundbuchamts liegen.

Durch diese Ausnahmebestimmung wird die Regel, daß das Grundbuch eines Bezirks den Realzustand der darin belegenen Grundstücke zur Publizität zu bringen habe, modifizirt. Die Folge ist, daß für die Ermittelung der Realverhältnisse eines jener Bezirke unter Umständen sämmtliche Grundbücher des Grundbuchamts in Betracht zu ziehen sind, wodurch die Zuverlässigkeit ihrer Ergebnisse zweifelhaft werden kann. Die Publizität jedoch ist für alle Bücher dieselbe. Die Eintragungen sind wirksam, auch wenn das Grundstück eine Stelle gefunden haben sollte, die für die Uebersicht nicht glücklich gewählt sein möchte.

3. Den Prinzipien der Institution entspräche die unbedingte Oeffentlichkeit der Bücher.

Praktische Erwägungen mancherlei Art, Furcht vor unnützer Belästigung der Behörden, Rücksicht auf die Unversehrtheit der Bücher, Bedenken gegen indiskretes Eindringen in die Verhältnisse Dritter haben gehindert, die volle Konsequenz der Publizität zu ziehen. Hiernach ist die Verstattung zur Einsicht des Buchs in das Ermessen des Vorstehers des Grundbuchamts gestellt (G.-B.-O. § 19), welcher das rechtliche Interesse des Antragstellers zu würdigen hat. Bei der Entscheidung wird nicht skrupulös zu verfahren sein; der Grundbuchrichter hat sich zu vergegenwärtigen, daß es sich nur um eine Garantie gegen Mißbrauch handelt.

Auch die Grundakten sind nach gleichem Ermessen Jedem zugänglich zu machen. Hierbei rechtfertigt sich aber eine strengere Praxis, worüber unten das Nähere.

4. Soweit die Gesetze den Rechtserwerb an die Eintragung binden, machen sie die Existenz der Grundbücher zur Voraussetzung der

regelmäßigen Verkehrsbewegung, die Grundbücher selbst, wenigstens für die Regel, zu Trägern der buchmäßig erworbenen Rechte, da aus ihnen allein der Nachweis des für den Erwerb maßgebenden Formalakts zu führen ist. Der Untergang eines Grundbuchs setzt also den darin aufgenommenen Grundbesitz außer Verkehr und stellt auch den grundbuchmäßig vollzogenen Rechtserwerb thatsächlich in Frage.

Auf dem Standpunkt der älteren Gesetzgebung konnte die Wiederherstellung verloren gegangener Hypothekenbücher als ein Akt der Justizverwaltung betrachtet werden. [1]) Die Grundbuchordnung (§ 132) dagegen fordert zur Wiederherstellung ein Gesetz, „wenn die Grundbücher eines Orts oder Bezirks" verloren gegangen sind. Man gelangte zu dieser Bestimmung, weil die Wiederherstellung ohne Erlaß das materielle Recht tief berührender Präklusivfristen nicht erreichbar sei.

Hiermit war aber anerkannt, daß es sich um eine Wiederherstellung im eigentlichen Sinne, die in der That jenseits der Grenzen der Möglichkeit liegt, gar nicht handelt, sondern um Anlegung neuer Grundbücher an Stelle der unwiederbringlich verloren gegangenen alten auf Grund neuer Anmeldungen und Ermittelungen. [2])

---

1) Nach §§ 2, 3 IV A. H.-O. sollten zur Wiederherstellung die Ingrossationsbücher, Grundakten und die ertheilten Hypothekenscheine benutzt und nur in außerordentlichen Fällen besondere Anweisungen nachgesucht werden. Solche wurde beantragt, als im Bezirk des Appellationsgerichts Paderborn Grundakten über Grundstücke, deren Hypothekenbuch noch nicht vollständig regulirt war, verloren gegangen waren. Eine V.-O. vom 30. Oktober 1854 (G.-S. S. 582) setzte neue Ausschlußfristen und forderte neue Anmeldungen. Bis zur Eröffnung der G.-B.-Blätter haben die Akten, in denen Anmeldungen enthalten sind, für die Betheiligten in der That eine ähnliche Bedeutung, wie das G.-B. selbst.

2) Nach dem Gesetz vom 3. Mai 1875 wurden der im Text gegebenen Auffassung gemäß die bei dem Brande vom 29. und 30. Dezember 1874 zerstörten Grundbücher des G.-B.-A. Stickhausen neu wiederhergestellt. Es wurden dabei die in den Grund- und Gebäudesteuerbüchern bezeichneten Eigenthümer vorgeladen und zwar zwangsweise, eventuell unter Androhung von Strafen (§§ 2 und 4 d. Ges.). Es genügte zur Eintragung des Vorgeladenen die Bescheinigung seines Eigenthumsbesitzes durch den Gemeindevorstand, oder Glaubhaftmachung eines zehnjährigen Eigenthumsbesitzes, oder Glaubhaftmachung seines Eigenthumsrechts durch die Grundakten (§ 5). Nicht im Steuerbuch Verzeichnete konnten die Eintragung erlangen, wenn die dort Verzeichneten ihre Einwilligung zu derselben ertheilten oder zu derselben rechtskräftig verurtheilt wurden und wenn die Nachweisungen des § 5 des Gesetzes geschahen. Der Eigenthümer hatte alle auf dem Grundstück ruhenden Lasten und Beschränkungen anzuzeigen (§ 3). Alle angeblichen Eigenthümer und Realberechtigten sollten ihre Ansprüche binnen dreimonatlicher Frist von einem

Der Wortlaut des § 132 ergibt, daß man diesen Ausweg nur für Fälle in Aussicht genommen hat, wo zahlreiche zu einem Grundbuch verbundene Folien untergegangen sind. Kämen also einzelne G.-B.-Blätter abhanden, die gesondert verwahrt wurden, so würden sie, obwohl ihnen nach dem unter 1. Gesagten die volle Bedeutung des G.-Bs. nicht abzusprechen ist, unter Umständen nach der älteren Methode wirksam wiederhergestellt werden können. Verfährt das kompetente G.-B.-Amt in dieser Weise nach seinem amtlichen und von ihm zu vertretenden Ermessen, so kann solchem neuen Blatte auf Grund des § 132 der öffentliche Glaube nicht versagt werden, weil hier nur von umfassenden und notorischen Kalamitäten die Rede ist und der große Apparat der Gesetzgebung sicher nicht geringfügiger Interessen wegen in Bewegung gesetzt werden sollte.

§ 10.

Die Grundbuchämter und deren Zuständigkeit.

G.-B.-O. §§ 1, 20—29, 42—44, 124, 129, 131.
Förster G.-B.-R. § 2.
Dernburg I § 193.

1. Die G.-B.-Aemter. Aeltere Verfassung, Verwaltung durch Einzelrichter.
2. Lokale Kompetenz. Bildung der Amtsbezirke.
3. Ausnahmen von der Geschlossenheit der Bezirke.
4. Die Rechtsakte inkompetenter Aemter.
5. Kompetenz bezüglich der Bergwerke.
6. Materielle Kompetenz der Aemter. Nebenfunktionen.

1. Die in der Reformbewegung aufgetauchten Pläne, die Führung des Hypothekenbuchs den Gerichten zu entziehen und Verwal-

zu bestimmenden Tage an anzeigen müssen, wozu öffentlich aufgefordert wurde (§ 7). Dies unter dem Rechtsnachtheil, daß der Nichtangemeldete sein Recht gegen einen Dritten, welcher im redlichen Glauben an die Richtigkeit des G.-Bs. nach dessen Wiederherstellung erworben hat, nicht mehr geltend machen kann und daß er sein Vorzugsrecht gegenüber denjenigen, deren Rechte vor Ablauf der dreimonatlichen Ausschlußfrist angemeldet und demnächst auch eingetragen sind, verliert (§ 8). Eine Vormerkung sollte eingetragen werden (§ 11), wenn ein Realrecht glaubhaft gemacht, aber vom Eigenthümer Widerspruch eingelegt würde, ferner, wenn dessen Priorität bestritten würde, endlich, wenn vom Eigenthümer die Identität des Grundstücks bestritten, diese aber glaubhaft gemacht würde (§ 12). Das G.-B.-Bl. sollte erst nach rechtskräftiger Entscheidung über angemeldete bestrittene Eigenthumsrechte oder Eigenthumsbeschränkungen angelegt werden (§ 12). Angebliche Tilgung von Realrechten, die glaubhaft, aber nicht liquid gemacht war, sollte unter Veränderungen eingetragen werden (§ 13).

tungsbehörden zuzuweisen, mußten ohne Folge bleiben, nachdem man zu dem Entschluß gelangt war, an den alten Grundlagen der Institution festzuhalten, also den Grundbuchrichter mit Kognitionen richterlicher Natur durchweg zu befassen.

Die Organe und die Behandlungsweise wurden jedoch modifizirt. Für nichtpreußische Leser bedarf es eines kurzen Blicks auf die derzeitige preußische Gerichtsorganisation. Dieselbe beruht hauptsächlich auf der Verordnung vom 2. Januar 1849 und den sich anschließenden Geschäfts-Regulativen. Die erste Instanz bilden hiernach die Kreisgerichte, welche der Regel nach kollegialisch entscheiden, jedoch gewisse Gegenstände durch Deputationen oder kommittirte Einzelrichter selbständig erledigen. Die Kreisgerichte zerfallen in zwei Abtheilungen, der zweiten derselben steht die Erledigung der nicht streitigen Sachen zu. Außer den am Hauptsitz des Gerichts fungirenden beiden Abtheilungen befinden sich je nach Bedürfniß an anderen Orten besondere kollegialisch formirte Deputationen, welchen für ihren Bezirk die volle Kompetenz des Kollegiums beigelegt ist. Ferner haben auch einzelstehende Mitglieder des Gerichts — als s. g. Gerichtskommissarien mit beschränkter Zuständigkeit für kleinere Distrikte — ihren ständigen Sitz an entfernteren Orten.

Die Hypothekensachen nun wurden vor der neuen Gesetzgebung am Sitz der Kreisgerichte und bei den Deputationen dem Grundsatze nach kollegialisch behandelt, wobei jedoch die große Masse der Geschäfte unter Kontrole des Vorsitzenden von den Decernenten auf eigene Hand erledigt wurde. Die Kommissionen hatten die Hypothekensachen ihrer Distrikte selbständig zu bearbeiten, nur der große Grundbesitz war ihrer Kompetenz entzogen.

Die G.-B.-O. ist, um dem Verlangen nach coulanter bureaumäßiger Erledigung der laufenden Geschäfte zu entsprechen, wie auch im Hinblick auf die vom deutschen Reiche in Aussicht genommene durchgreifende Reform der Gerichtsverfassung, von der kollegialischen Behandlung der Grundbuchsachen völlig abgegangen. Diese Geschäfte werden nunmehr ausschließlich von Einzelrichtern wahrgenommen. [1])

---

1) Mit der Mitwirkung der Kollegien, in welcher man hauptsächlich den Grund des langsamen Geschäftsganges suchte und welche man nach Einschränkung des Legalitätsprinzips für entbehrlich hielt (Werner II, 152), ist die praktisch

Zu diesem Zwecke sind Grundbuchämter gebildet, bestehend aus einem Richter und einem Buchführer. Derartige gesonderte Aemter bestehen bei einem jeden Kreisgericht und jeder Kreisgerichtsdeputation. In größeren Städten und Kreisen können nach Anordnung des Justizministers mehrere Grundbuchämter gebildet werden, wobei aber eine geographische Abgrenzung der Amtsbezirke erfolgen muß. Die Gerichtskommissionen endlich sind die Grundbuchämter ihrer Bezirke, soweit nicht bisher das Grundbuch nach der Gerichtsverfassung von den Kreisgerichten zu führen war (G.-B.-O. §§ 26—22).

Die Grundbuchämter bilden nicht durchaus selbständige Amtsstellen. Sie sind Bureau's der Kreisgerichte zur ausschließlichen Erledigung der Grundbuchsachen. Das Personal ist daher der geschäftlichen Aufsicht der Gerichtsvorstände unterworfen; dieselben haben in Verhinderungsfällen Vertreter zu ernennen (G.-B.-O. § 23), sie können den Grundbuchbeamten auch andere Geschäfte zuweisen. Die Gerichtskommissarien sind ohnehin nach der Gerichtsverfassung nicht bloß mit Grundbuchsachen, sondern auch mit anderen richterlichen Geschäften betraut.

2. Die Distrikte der Grundbuchämter sind grundsätzlich geographisch geschlossen.

Ihre Begrenzung beruht noch jetzt auf der erwähnten, am 2. Januar 1849 erlassenen, am 1. April desselben Jahres in Kraft getretenen Verordnung. Auf Grund derselben wurden die Kreisgerichte forum rei sitae für alle in ihrem Sprengel belegenen Grundstücke. Innerhalb der Kreisgerichtsbezirke sind weiter die den Deputationen und Kommissionen zugewiesenen Amtsbezirke maßgebend. Alle diese Gerichtssprengel wurden bei der Organisation von 1849 im An-

---

wichtigere Kontrole jeder Eintragungsverfügung durch den Vorsitzenden der II. Abtheilung weggefallen, welcher zur materiellen und formellen Prüfung als Kodecernent verpflichtet und neben dem Decernenten verantwortlich war. Die in § 29 Hyp.-O. II dem Ingrossator auferlegte Verpflichtung, Bedenken gegen solche Verfügungen seinerseits zur Sprache zu bringen, ist in die neuen Gesetze nicht übernommen: kein gewissenhafter Beamter wird sich hierdurch abhalten lassen, den nicht unfehlbaren G.-B.-Richter mit seinen Bedenken bekannt zu machen, wäre es auch nur im wohlverstandenen Interesse seines Vorgesetzten.

Die vom Herrenhaus mit Recht empfohlene Verbindung der Katasterbehörden und Grundbuchämter, ist für jetzt, wegen der Schwierigkeit solcher Organisation, nicht erreicht worden.

schluß an die politische Eintheilung des Landes in Kreise, Gemeinden und außerhalb eines Gemeindeverbandes stehende selbständige Grundstücke mittels Zuweisung solcher Körper durch die Justizverwaltung verfassungsmäßig gebildet. Die alten Hypothekenbücher sind, soweit sie nun unter verschiedene Jurisdiktionen fallende Folien enthielten, damals aufgelöst, die einzelnen Folien den Hypothekenbüchern der nunmehr kompetenten Stellen einverleibt worden. Der Bezirk der Gerichte, wie er sich am 1. April 1849 feststellte, hat seitdem nur durch weitere Akte der Justizverwaltung oder durch Gesetze modifizirt werden können.

Gesetzliche Aenderungen sind bei neuer Feststellung der Landesgrenzen und dem Austausch von Gebietstheilen vorgekommen.[2] Die Kab.-Ordre vom 29. März 1837 (G.-S. S. 71) bestimmt für Fälle dieser Art grundsätzlich, daß, wenn die Grenzregulirung nur verdunkelte und ungewisse Grenzen festgestellt hat, die preußischen Gesetze, die in dem Gerichtsbezirk gelten, dem die bisher streitigen Gebietstheile definitiv überwiesen sind, auch in diese letzteren durch die ursprüngliche Publikation für eingeführt zu achten; wenn aber fremde Gebietstheile neu abgetreten werden, die preußische Gesetzgebung durch besondere Publikation, unter Beobachtung der Grundsätze der für die einzelnen Landestheile erlassenen Publikationspatente, neu zur Geltung zu bringen ist.

Die Grenzen der Gerichtssprengel anderweit zu bestimmen, steht dem Justizminister zu. Ueber die Art der Publikation solcher Anordnungen bestehen gesetzliche Vorschriften nicht, das betheiligte Publikum erhält in der Regel erst bei deren Ausführung beiläufige Kenntniß von der eingetretenen Aenderung. Eine summarische Uebersicht über die im Laufe des Jahres stattgehabten Aenderungen gibt alljährlich das Justizministerialblatt.

Die Grenzen der Kreise können nach der Kreisordnung vom 13. Dezember 1872 im Wege der Gesetzgebung, die der Gemeinde-

---

2) Die Verträge enthalten in einzelnen Fällen Anordnungen bezüglich des Grundbuchrechts. So die unter der Herrschaft der neuen Gesetze geschlossenen Recesse mit Anhalt vom 4. März 1875, 14. März 1876. Hiernach sollen Uebertragungen aus den beiderseitigen Grundbüchern von Amtswegen erfolgen, obgleich sie nach verschiedenen Systemen geführt werden. Ueber die staatsrechtliche Seite solcher Verträge vgl. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht § 33.

und Gutsbezirke im Verwaltungswege geändert werden.[3]) Solche Aenderungen berühren die Gerichtssprengel auch dann nicht, wenn dieselben im Anschluß an das Gebiet solcher Körperschaften gebildet waren. Es ist Sache der Justizverwaltung, den Einklang nach Bedürfniß herzustellen.

Die zu Grunde liegenden politischen Eintheilungen sind öfter thatsächlich verdunkelt, die maßgebenden Grenzen oft nicht unstreitig. Es können daher im einzelnen Falle auch die danach bestimmten Jurisdiktionsgrenzen zweifelhaft sein. Besondere Schwierigkeit machen die s. g. wüsten Feldmarken, welche früher selbständige Gemeindebezirke bildeten, deren Aecker aber nach Eingehen der früher vorhandenen Dörfer von Mitgliedern der benachbarten Gemeinden erworben sind und je nach dem wechselnden Besitzstande bald zu diesem oder jenem der angrenzenden Gemeindebezirke thatsächlich gerechnet werden.[4])

Streitigkeiten über die Zuständigkeit mehrerer Grundbuchämter werden, wenn sie demselben Obergerichtsbezirke angehören, vom Appellationsgerichte entschieden, falls dies nicht der Fall ist, vom Justizminister. Bestimmungen, welche im Falle eines negativen Kompetenzkonflikts in der Zwischenzeit bis zur Entscheidung wirksame Anmeldungen ermöglichten, sind nicht getroffen.[5]) Positive Konflikte werden

---

3) Vgl. Preuß. Staatsrecht von v. Rönne §§ 215, 216, von Schulze § 140. Die im Interesse der Grundsteuerregulirung aufgestellten Gemarkungskarten legen die politische Eintheilung zu Grunde: streitige Grenzen sind darin aber vorbehaltlich der Rechte der Interessenten nach dem Ermessen der Vermessungsbeamten festgestellt, im Gemenge liegende Grundstücke verschiedener politischer Verbände werden den Lokalverhältnissen gemäß in gleicher Weise auf einer Karte vereinigt (§§ 9 ff. der Anweisung vom 21. Mai 1861, G.-S. S. 306 ff.).

4) Bei Anlegung der Hyp.-Bücher ist das Verfahren der Gerichte bezüglich dieser Marken ein höchst verschiedenes gewesen. Es sind besondere Hypothekenbücher für dieselben angelegt oder es sind ihre Grundstücke in die Hyp.-Bücher der benachbarten Gemeinden aufgenommen, was unverfänglich war, wenn sie dort als Wandeläcker aufgeführt wurden, dagegen zu Verdunkelungen führte, wenn solche Theile einer fremden Flur als Bestandtheile der geschlossenen Güter einer anderen Gemeinde im Widerspruch mit den richtigen geschichtlichen Voraussetzungen behandelt wurden. Lagen solche wüste Marken an der Grenze verschiedener königlicher und Patrimonialgerichte, deren Hyp.-Bücher zu verschiedenen Zeiten nach in der erwähnten Weise abweichenden Grundsätzen angelegt wurden, so fanden sehr leicht dieselben Grundstücke Aufnahme in die beiderseitigen Bücher.

5) Die Hyp.-Ordn. I, 17 — 21 regelte ein Interimistikum, weil die unbe-

nur hervortreten, wenn zwei Aemter für dasselbe Grundstück Folien angelegt haben, was bei Zweifelhaftigkeit der Gemeindegrenzen vorkommen kann. Die Entscheidung der Aufsichtsbehörde kann den Konflikt nur für die Zukunft lösen, über Kollision der Rechte aus Eintragungen auf den beiderseitigen Folien muß bei Mangel einer Einigung der Betheiligten im Prozeßwege entschieden werden.

3. Geographische Geschlossenheit der Bezirke der einzelnen Grundbuchämter ist eine der wichtigsten Anforderungen an die Grundbuchverfassung. Die historische Entwickelung hat aber davon absehen lassen, diese wichtige Grundlage dem Verfahren ausnahmslos zu sichern. Es gibt Fälle, in welchen Grundbuchsachen dem geographischen Bezirke, welchem die bezüglichen Grundstücke zugehören, entzogen sind:

a. Die Gerichtskommissarien führten nach der früheren Gerichtsverfassung die Grundbücher über Rittergüter und andere größere Güter der Regel nach nicht. Insoweit jene Güter aber nicht in einem landschaftlichen Kreditverbande standen, waren die Appellationsgerichte ermächtigt, die Buchführung auch den Gerichtskommissarien ein für allemal zu übertragen. [6])

Da diese Bestimmungen auch nach der G.-B.-O. in Kraft blieben, so sind die größeren Güter theils grundsätzlich, theils fakultativ, je nach den Beschlüssen des Appellationsgerichts, der Zuständigkeit der Gerichtskommissarien entzogen und den Grundbuchämtern der Gerichte oder Deputationen zugewiesen.

b. Wenn Grundstücke, welche einem einheitlichen Gutsverbande angehören, in den Bezirken verschiedener Grundbuchämter liegen, so wird entsprechend dem hergebrachten Rechte das Grundbuch nur von einem Amte geführt. Dasselbe wird vom Appellationsgerichte, wenn

---

stimmte Dauer der über streitige Realjurisdiktion zu führenden Prozesse dies erheischte. Jetzt wird die Entscheidung in Kürze zu erlangen sein.

6) V.-O. vom 2. Januar 1849 §§ 20—22. Geschäfts-Regulativ vom 18. Juli 1850 §§ 18, 34. Cirk.-Reskript vom 27. Oktober 1851. Die Einschränkung der Kompetenz der Gerichtskommissionen hatte ihren Grund verloren, seitdem das Grundbuchwesen durchweg Einzelrichtern in die Hände gegeben ist. Das Herrenhaus hat auf dieser Ausnahme bestanden, zunächst um einen Wechsel des Forums für eine große Zahl von Gütern zu vermeiden, in der That aber vorzugsweise, weil die größeren Gutsbesitzer die Bearbeitung ihrer Hypothekensachen nicht den jüngeren, oft wechselnden Gerichtskommissarien überlassen wollten.

die betheiligten Aemter alle seines Sprengels sind, sonst vom Justizminister bestimmt (G.-B.-O. § 25).[7])

c. Wie früher hervorgehoben wurde, war es seit längerer Zeit gestattet, den gesammten Grundbesitz desselben Eigenthümers innerhalb desselben Gerichtssprengels, gleichviel ob die einzelnen Stücke in verschiedenen Fluren lagen, auf einem Folium zusammenzustellen. Derartige Folien hätten nun, wenn der Gerichtsbezirk an mehrere selbständige Grundbuchämter zu vertheilen war, um geographisch geschlossene Bezirke herzustellen, aufgelöst werden müssen, so daß jedem Grundbuchamte die in seinem Bezirke belegenen einzelnen Stücke zu überweisen waren. Leicht ausführbar erschien dies nur in dem Ausnahmefalle, daß der kombinirte Besitz nicht inzwischen gleichmäßig belastet war. Man hat deshalb vielfach von der Auflösung solcher Folien abgesehen und die Fortführung derselben dem G.-B.-Amt zugewiesen, welches das Grundbuch über den Gemeindebezirk zu führen hat, welchem das Hauptgrundstück angehörte, auf dessen Folium nach und nach Grundstücke aus fremden Fluren übertragen waren.[8])

Da die Bildung der Amtsbezirke der Justizverwaltung überlassen wurde, so wird dies nicht für unstatthaft zu erachten sein, soweit es sich um zeitweise Erhaltung des bei Publikation der neuen Gesetze bestehenden Zustandes handelt. Das Publikum jedoch sieht sich in Fällen dieser Art möglicherweise darauf angewiesen, durch besondere Nachfrage bei den einzelnen Aemtern das Grundbuchamt zu ermitteln, welches das bezügliche Grundbuch führt.

Vor Eröffnung neuer Blätter wird sich das Grundbuchamt darüber zu vergewissern haben, ob seine Kompetenz nicht dadurch ausgeschlossen ist, daß ein benachbartes Amt Folien über solche Grundstücke seines Bezirks schon eröffnet hat.

4. Die Frage ist grundsätzlich in das Auge zu fassen, welche Kraft Auflassungen, Hypothekenbestellungen und ähnliche Akte haben,

7) Bei der Berathung wurde anerkannt, daß dieser Fall ein verschiedener von dem G.-B.-O. § 5 erwähnten ist.

8) Die Bezirke der G.-B.-Aemter sind durch die Appellationsgerichte unter Aufsicht des Justizministers gebildet. [Reskr. von 7. Juni und 1. September 1872 (J. M. Bl. 176 ff.), bei Turnau S. 109—112 abgedruckt]. Das Reskr. vom 27. November 1873 (Johow 4, 55 ff. Turnau, Nachtr. I, 18) erklärt die Beibehaltung kombinirter Folien, welche Grundstücke verschiedener G.-B.-Amtsbezirke umfassen, für statthaft.

die im Grundbuche eines Amtes und eingetragen sind, welches ein Folium über das bezügliche Grundstück führte, aber an und für sich hierzu keine lokale Zuständigkeit hatte.

Es liegt in der Konsequenz der bezüglich der Kompetenzfrage herrschenden Ansicht, die durch Anordnungen der Justizverwaltung begründete Kompetenz des G.-B.-Amts für unentbehrlich zu erklären, wenn die bezüglichen Eintragungen volle Geltung erlangen sollen. Eine Bestätigung findet diese Ansicht darin, daß nach § 2 des E.-G. Bedingung der Geltung der Auflassung die Vornahme „vor dem zuständigen Grundbuchamt" ist. Hierauf führt auch der Grundgedanke der Institution, wonach die Eintragung beim forum rei sitae als etwas Wesentliches erscheint. Jede Behörde kann, läßt sich ferner anführen, nur innerhalb ihrer staatlich zugewiesenen Kompetenz thätig sein und ihre Zuständigkeit nicht durch willkürliche Akte erweitern. Kann also der G.-B.-Richter seine Thätigkeit nicht auf legale Verfügungen der Justizverwaltung gründen, so fehlt seinen Handlungen die Basis und es ist die Eröffnung des Foliums über außerhalb des Bezirks belegene Grundstücke nichtig. Nur Regreßansprüche der Beschädigten kommen dann in Frage.

Insbesondere sind hiernach Folien für nichtig zu erachten, die von einem unzuständigen Amte eröffnet werden, während ein zuständiges Amt ein zweites Folium führt. Wurde nur ein Folium von einem unzuständigen Amte geführt, so könnte dasselbe dagegen durch das zuständige G.-B.-A. dadurch zur Geltung gebracht werden, daß dieses das Blatt übernähme. Auflassungen, die vor dem unzuständigen Amte erklärt wären, würden aber auch hierdurch nicht zu Kräften gelangen können. [9])

---

9) Vgl. Koch, Civilprozeß § 41 in fine. Die Frage ist übrigens unter den Verfassern dieses Werks streitig geblieben, ob nicht das G.-B.-A., welches thatsächlich ein Blatt über ein Grundstück führt, in Folge dessen bis zur Remedur durch die Oberbehörden als zuständig anzusehen sei. Hiefür machte man einerseits geltend, daß nach dem A. L.-R. und im Sinne des modernen Rechts bei Akten der s. g. freiwilligen Gerichtsbarkeit die Gültigkeit nicht an die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften über die Zuständigkeit des Richters gebunden ist. Vgl. § 73, I, 12 A. L.-R., ferner § 60, II, 17 des A. L.-R., womit §§ 2—6, II. 2 A. G.-O. nicht im Widerspruch steht, da hier nicht von der Kompetenz der Behörden, sondern von Befugnissen einzelner Beamten die Rede ist. Vgl. ferner Dernburg, Vorm.-R. § 61, 2te Aufl. S. 162. Dagegen wurde eingewendet,

5. Die Kompetenz der G.-B.-Aemter umfaßt auch die Bergwerke ihres Bezirks. [10]) Erstreckt sich deren Feld über verschiedene Amtsbezirke, so entscheidet die Lage der Fundgrube. [11])

6. Die Vertheilung der Geschäfte unter das Personal des G.-B.-Amts ist der Art getroffen, daß dem Grundbuchrichter die Leitung der Geschäfte obliegt, dem Grundbuchführer dagegen nur eine subalterne Stellung zukommt.

Im Einzelnen fällt dem G.-B.-Richter zu die Aufnahme der Auflassungserklärungen und der mündlichen Eintragungs- und Löschungsbewilligungen, die Prüfung sämmtlicher Anträge und Bewilligungen, sowie der Legitimation der noch nicht eingetragenen Rechtsnachfolger, die Anordnung aller Eintragungen, die Entscheidung darüber, ob ein rechtliches Interesse die in Anspruch genommene Einsicht in die Grund-

---

daß diese Bestimmungen wohl da anwendbar seien, wo es sich nur um Beglaubigungen handelt, nicht aber, wo Kognitionen mit präjudizirlicher Wirkung für Dritte vorzunehmen sind, wie in G.-B.-Sachen. Für die mildere Ansicht wurde dann ferner angeführt, daß die im privaten, wie im öffentlichen Rechte so wichtige Unterscheidung der Verhältnisse nach Außen und Innen für sie spräche. Habe ein an und für sich mit der fraglichen Angelegenheit befaßtes Gericht unter den allgemeinen gesetzlichen Voraussetzungen ein Grundbuch eröffnet oder fortgeführt, so müßten seine Akte nach Außen hin gültig sein. Das Publikum habe weder Mittel noch Veranlassung, eine Kontrole darüber auszuüben, ob das Grundbuchsblatt von einem Amte geführt werde, welches dasselbe nach den Anordnungen der Verwaltung nicht zu führen hätte. Die Nichtigkeit der Akte wäre daher eine Härte gegen die Betheiligten; sie sei auch durch die Zwecke der Institution nicht gefordert. Um deswillen sei auch anzunehmen, daß sie von den Gesetzen nicht gewollt sei. In den Fällen, in welchen die Zuständigkeit selbst zweifelhaft sei und in denen das Publikum daher am wenigsten Bedenken haben könnte, würde auch von einem „Versehen" der Beamten nicht die Rede sein, und es wären also die Betheiligten gerade hier völlig hülflos. Hiergegen wurde noch erwidert, daß die Publizität gefährdet sei, wenn ein unzuständiges G.-B.-Amt ein Blatt eröffnen könne, und daß dasselbe namentlich dann keine rechtliche Bedeutung in Anspruch nehmen könne, wenn daneben bereits ein Folium von einem zuständigen Amte geführt werde. Andrerseits glaubte man, daß in letzterem Falle die Sache so zu beurtheilen sei, als wenn das zuständige Amt zwei Folien über dasselbe Grundstück führte, daß also der Prozeßrichter nach Grundsätzen des materiellen, nicht des formellen Rechts die Kollision der Rechte zu lösen habe.

10) § 28 G.-B.-O. bezog sich nach Lage der damaligen Gesetzgebung, wie die Motive anerkennen, nur auf die Berghypothekenkommissionen in Dortmund, welche seit dem 1. Mai 1875 (G.-S. S. 77) aufgehoben sind: er ist daher gegenstandslos geworden.

11) Vgl. Koch, Kommentar zu § 246 des Berggesetzes vom 24. Juni 1865.

bücher und Grundakten genügend rechtfertige. Die Präsentation der Anträge und der angefügten Urkunden kann durch den Richter oder den Buchführer bewirkt werden. Der Letztere hat die Eintragungen einzuschreiben, alle Einschreibungen sind aber von dem Grundbuchrichter und dem Buchführer zu unterzeichnen. In gleicher Weise sind die von dem Grundbuchamte zu ertheilenden Hypotheken- und Grundschuldbriefe und alle weiter auf diese zu bringenden amtlichen Vermerke von beiden zu vollziehen (§§ 42—44, 124, 129, 131 G.-B.-O). Die im § 4 der G.-B.-O. vorbehaltene Instruktion hat dem Grundbuchführer selbständig nur die Berichtigung der Titel der Grundbuchblätter nach den Fortschreibungsprotokollen der Katasterbehörden zugewiesen; selbstverständlich ist er auch hierbei der Aufsicht seiner Vorgesetzten unterworfen, wenn auch deren Mitwirkung hier nicht gefordert ist.

Die Grundbuchämter sind noch besonders verpflichtet, das fiskalische Interesse bezüglich der zu erhebenden Stempel und Kosten von Amtswegen wahrzunehmen (§§ 140, 141 G.-B.-O. und § 14 des die Stempelabgaben betr. Gesetzes vom 5. Mai 1872). Mit weiteren Nebenfunktionen befaßt die G.-B.-O. dieselben nicht.[12])

§ 11.

Die Anträge in Grundbuchssachen.

G.-B.-O. §§ 30—41, 47. E.-G. §§ 3, 14, 19, 49, 53. Förster, G.-B.-R. § 4. Dernburg I, § 197.

1. Anträge und Bewilligungen.
2. Erfordernisse der Anträge und Ersuchen.
3. Die Beglaubigung der Anträge und der übrigen eine Eintragung begründenden Urkunden.

---

12) Bei Expropriationen war häufig die Deposition der Kaufgelder im Interesse der Hypothekengläubiger geboten. Die Verhandlungen über die Ausschüttung solcher Massen wiesen ältere Gesetze — z. B. die später auf die übrigen Provinzen ausgedehnte V.-O. vom 8. August 1832 (G.-S. S. 202) und § 16 des Eisenbahngesetzes vom 3. November 1838 (G.-S. S. 505) — den Gerichten zu, welche das Hypothekenbuch führten. Die Praxis hat die betreffenden Geschäfte den zweiten Abtheilungen überlassen, sie werden nach den Grundakten geregelt. Diese Geschäfte sind beim Mangel besonderer Bestimmung den Kollegien verblieben. Dasselbe gilt von den in §§ 95, 96 G.-B.-O. erwähnten Hinterlegungen. A. M. aus Zweckmäßigkeitsrücksichten Bahlmann, Anm. 186 zu § 95 cit. Man vgl. hierüber Turnau S. 512 ff.

4. Den Verkehr erleichternde Ausnahmebestimmungen.
5. Rücknahme der Anträge.
9. Die Aufnahme der Anträge und der Eintragungstitel durch die Beamten des G.-B.-Amtes.

1. Die ältere Verfassung legte, vorzugsweise bestimmt durch das Legalitätsprinzip [1]), dem Gerichte nicht selten eine Thätigkeit in Grundbuchsachen ohne Initiative der Betheiligten auf. Die neuere Entwickelung dagegen drängt dahin, das Verfahren auf Antrag zur ausnahmslosen Regel zu machen. Im Wesentlichen ist dies durch die G.-B.-O. (vgl. § 30) geschehen. [2]) Die Grundbuchämter sind damit der Verpflichtung enthoben, Parteiinteressen ohne Betreiben der Betheiligten zu wahren.

Unter den Anträgen, d. h. den von einem Interessenten an das Grundbuchamt gerichteten Gesuchen, in Grundbuchsachen thätig zu sein, sind die wichtigsten die auf eine Eintragung oder Löschung gerichteten, von denen im Folgenden vorzugsweise zu reden ist. Unter Eintragung im Allgemeinen begreifen wir übrigens regelmäßig auch die Löschung.

Derartigen Anträgen kann der G.-B.-Richter als Hüter der buchmäßig erworbenen Rechte nur stattgeben, wenn ihm die gesetzlichen Voraussetzungen der fraglichen Veränderung des Buchbestandes dargethan sind. Denn es besteht in dieser Hinsicht, wie oben ausgeführt wurde, das Legalitätsprinzip unverändert fort. Hiernach bedarf jeder derartige Antrag, auf Grund dessen die Rechte Dritter — die wir Passivinteressenten nennen können — verändert werden sollen, bestimmter Unterlagen.

---

1) Näheres hierüber unten bei den Dispositionsbeschränkungen.

2) Die gesetzlichen Ausnahmen, welche § 30 vorbehält, sind ohne grundsätzliche Bedeutung. Es handelt sich entweder um bloße Ordnungsvorschriften zur Beseitigung nach Lage der neueren Gesetzgebung bedeutungslos gewordener oder thatsächlich gegenstandsloser Vermerke (G.-B.-O. §§ 64, 97), oder um Eintragung von Notizen thatsächlicher Natur (G.-B.-O. § 112); hierher gehören auch die Vermerke auf den Titelblättern, welche der G.-B.-Führer dorthin aus den Fortschreibungsprotokollen übernimmt, worüber die späteren Ausführungen über das Titelblatt zu vergleichen sind. Die von § 68 E. G. geforderte Eintragung des Bergwerkseigenthums erfolgt auf Anregung der Bergbehörden. Vgl. weiter Anm. 3.

Die Uebertragung eingetragener Posten auf Trennstücke, die Wiedereintragung zur Ungebühr gelöschter Posten (G.-B.-O. §§ 66 ff., 118) haben nicht die Natur neuer Eintragungen, sondern sind durch die Amtspflicht selbstverständlich gebotene Buchoperationen.

Diese Unterlagen fand die ältere Grundbuchverfassung vorzugsweise in dem Nachweise, daß die fragliche Veränderung materiell bereits vollzogen, z. B. daß eine Eigenthumsübertragung durch Kauf und Tradition geschehen sei. Auch wo die rechtliche Veränderung sich erst durch die Eintragung vollzog, wie dies bei der Hypothek der Fall war, mußte ein zu Grunde liegender Titel, also regelmäßig ein rechtsgültiges Geschäft dargethan werden. Die jetzige Grundbuchverfassung hat zur Unterlage der Anträge die Bewilligung der Passivinteressenten gemacht, d. h. die von jeder causa absehende Kundgebung ihres Willens, die beantragte Eintragung zu gestatten.[3] Die Bewilligung hat zum Zweck, die dem G.-B.-Richter obliegende Pflicht der Wahrung des Buchbestandes auf die Prüfung zu beschränken, ob eine solche rechtsgültige Bewilligung der betheiligten Passivinteressenten vorliegt. Sie bewegt sich also im Gebiete des formalen Buchrechts; welche materielle Bedeutung sie hat, ist hier nicht zu erörtern. Die Bewilligung kann direkt gegenüber dem G.-B.-Richter erklärt werden oder dem Antragsteller behufs Produzirung beim G.-B.-Amt zugestellt sein.

Die Basirung der Anträge auf die Bewilligung der Passivinteressenten ist es, was man in neuerer Zeit das Konsensprinzip nennt. Die Terminologie ist keine glückliche, sie bringt ein Schlagwort, mit dem sich vielfach unklare Vorstellungen verbinden lassen. Das Erforderniß des Konsenses der durch eine Eintragung in ihren Rechten Berührten ist nichts Neues, vielmehr mit der Institution, falls dieselbe auf das Legalitätsprinzip basirt wird, selbst gegeben und daher von jeher für die Thätigkeit der Hypothekenbehörden zunächst maßgebend gewesen. Neu ist nur, daß dieser Konsens von seinen obligatorischen Voraussetzungen losgelöst ward, in so weit also formalisirt ist.

Die Bewilligung ist in den Fällen entbehrlich, in welchen das Recht auf die Eintragung ohne solche dem G.-B.-Richter liquid gemacht wird. Dies geschieht durch rechtskräftige Erkenntnisse, welche einen eingetragenen Berechtigten oder seinen Rechtsnachfolger zur Bewilligung einer Eintragung verurtheilen. Das Erkenntniß muß aber, um den Eintragungsantrag gehörig zu begründen, alle erforderlichen Mo-

---

3) Die Formalisirung der Zustimmung der Passivinteressenten wurde zuerst durchgeführt im Mecklenburgischen Hypothekenrecht. Vgl. v. Meibom, M. H.-R. Bd. 2 d. Sammlung. Von hier ist sie in die neue preußische Gesetzgebung als s. g. Konsensprinzip übergegangen.

mente hinreichend präcisiren. Nach preußischem Recht verjährt die Vollstreckbarkeit der Erkenntnisse binnen kurzer Fristen; daß diese Verjährung aber auch der Verurtheilung zur Konsensertheilung ihre Kraft als Surrogat der Bewilligung entziehen soll, ist in den Gesetzen über das G.-B.-Recht nicht ausgesprochen und um deswillen nicht anzunehmen.[4])

Der Antrag bedarf der Unterlage der Bewilligung nicht, wenn er von Behörden gestellt ist, welche das Gesetz ermächtigt, Eintragungen in die Grundbücher zu betreiben (§§ 8, 14, 19, 22, 53, 58, 60,

4) Die Kommission des Herrenhauses (Werner II, 49) hat als selbstverständlich betrachtet, daß das Erkenntniß noch exekutionsfähig sein müsse und der G.-B.-Richter dies vor Bewilligung der Eintragung festzustellen habe. Diese Frage kann aber nur der Prozeßrichter beantworten nach Lage seiner Akten und nach Maßgabe der §§ 3 Anh. 148, I, 24 A.-G.-O., sie ist nur aufzuwerfen für die Verfügung exekutivischer Maßregeln.

Die neuen Gesetze lassen Eintragungen auf Grund der Erkenntnisse zu in den Fällen §§ 3, 14, 19 Nr. 2, 53 E.-G, in §§ 14, 19 Nr. 3, 53 gedenken sie daneben der Eintragung auf Grund der Requisition zuständiger Behörden, also auch der mit der Sache befaßten Prozeßrichter, für den analogen Fall des § 49 E.-G. fordern sie die Requisition.

Soweit sie den G.-B.-Richter unmittelbar mit der Frage befassen und ihm nicht ausdrücklich eine jenseits seines Amtskreises liegende Prüfung auferlegen, haben sie offenbar die Erkenntnisse als urkundliche Ergänzung der Eintragungsbewilligung des Berechtigten angesehen, welche auf dem Standpunkte der neuen Gesetze für vollständig genügend gelten konnten, während das ältere Recht, welches auf die Titel zurückging, konsequent auf Errichtung besonderer Urkunden bestehen mußte (§§ 122 ff., I, 5 § 17, I, 10 A. L.-R.). Hatte der Prozeßrichter demgemäß bezüglich eines vorhandenen Instruments die Unterschrift des dieselbe weigernden Theils ergänzt (§ 123 l. c.), so hat man auch nach älterem Rechte nicht angenommen, daß solche Entscheidung mit Ablauf der Exekutionsfristen ihre volle Bedeutung verliere. So weit es sich um einseitige Erklärungen handelte, hat man schon früher in der Errichtung besonderer, den Inhalt des Erkenntnisses nur wiederholender Urkunden eine unnütze Formalität gesehen, wie sich aus § 32 Nov. ergibt. Die neuen Gesetze haben den hier ausgesprochenen Satz generalisiren können, weil dies ihrem Systeme nur entsprach.

Natürlich haben nur Erkenntnisse die ihnen hier beigelegte Bedeutung, welche den Berechtigten bedingungslos zur Bewilligung der Eintragung verurtheilen, bedingte Verurtheilungen müssen in einem weiteren Verfahren purifizirt werden.

Einreden, welche dem Gegner gegen das Erkenntniß zustanden, hat er durch Anfechtung der erlangten Eintragung zur Geltung zu bringen: andere Mittel (vgl. Förster G.-B.-R. 90) werden ihm nicht zu Gebote stehen.

Ueber die Literatur dieser kontroversen Frage vgl. Turnau S. 205 und Nachtr. I S. 32; Dernburg I S. 709 Anm. 5 etwas anders.

70 E.-G.). Solche Anträge werden in den Gesetzen „als Ersuchen zuständiger Behörden" bezeichnet.[5]) Dafür, daß diese Ersuchen dem Recht entsprechen, sind die ersuchenden Behörden verantwortlich, der G.-B.-Richter hat, soweit diese Behörden innerhalb des Kreises ihrer Kompetenz handelten, deren Entscheidungen zu respektiren. Er darf also das Ersuchen nur beanstanden, wenn er die Behörde nicht für ermächtigt hält zu dergleichen Ersuchen, oder wenn sich aus dem Grundbuche Anstände gegen dasselbe ergeben, d. h. wenn sich das Ersuchen nicht zweifellos an den Buchbestand anschließt und so die gebotene Kontinuität der Eintragungen in Frage gestellt würde.

Nicht selten stellen Behörden Anträge als Vertreter juristischer Personen, also als Partei. Solche Anträge sind keine „Ersuchen"; sie bedürfen, wie die von Privaten gestellten, der Bewilligung der passiv bei denselben Betheiligten.

2. Schon die Hyp.-Ordn. setzte der Regel nach selbständige an das Gericht zu stellende Anträge voraus, damit dasselbe thätig werden könne. Solche Anträge sollten schriftlich und von einem Rechtsanwalt legalisirt sein, sie konnten aber nach der Praxis auch mündlich zu Protokoll erklärt werden (§§ 4—6, I §§ 12, 13, III A.-H.-O.).

Da nun die Mehrzahl der einzutragenden Geschäfte gerichtlich instrumentirt wurde, so wurde es üblich, den Antrag auf Eintragung den über das Geschäft errichteten Urkunden einzuverleiben. Dasselbe geschah denn auch — in nicht korrekter Weise —, wenn andere Behörden als der Realrichter, insbesondere wenn Notare Urkunden aufnahmen, welche eine Eintragung veranlaßten. Die Realrichter pflegten derartige Anträge zu erledigen, wenn die beglaubigten Urkunden ihnen ohne neuen besonderen Antrag zugingen, also z. B. durch nicht legitimirte Boten übermacht oder in Kouverts ohne Begleitbrief eingesendet wurden. Dieser Usus wird in § 4 der Hyp.-Novelle vorausgesetzt. Ein Anklang an denselben findet sich noch in der G.-B.-O., worauf zurückzukommen ist.

---

5) Eine Zusammenstellung der im Gebiete des A. L.-R. zu solchen Requisitionen zuständigen Behörden findet man bei Turnau S. 150 und Nachtr. I, 26. Neben den Gerichten kommen hauptsächlich die zu Administrativexekutionen ermächtigten Aufsichts- und Verwaltungsbehörden und die Auseinandersetzungsbehörden in Frage. Ausländische Gerichte haben Eintragungen durch Vermittelung der inländischen zu betreiben.

Dennoch ergibt der Zusammenhang der G.-B.-O. §§ 31 ff., daß, entsprechend der Natur der Sache, im Sinne der neuen Gesetze der Antrag als ein selbständiges an das Gericht gerichtetes Gesuch aufzufassen ist. Die Aufnahme von Eintragungsanträgen in anderweiten Urkunden ersetzt also nicht den an das G.-B.-A. gerichteten Antrag; doch kann er, wie unten dargelegt wird, die Form der beim Gerichte anzubringenden selbständigen Anträge erleichtern.

Der Antrag muß deutlich ergeben, wer der Antragsteller sei, also die Verantwortlichkeit für denselben zu tragen hat: dies muß auch klar sein, wenn mehrere Personen verschiedene Anträge stellen, oder wenn ein Mandatar mehrerer Interessenten Anträge stellt. Im Zweifel wird für solche Fälle anzunehmen sein, daß alle Anträge gemeinschaftlich gestellt sind.

Antragsteller kann sein der eingetragene Berechtigte, dessen Recht durch die Eintragung berührt wird, oder derjenige, der Rechte durch Eintragung erwerben will.

Der Antrag muß das Grundstück, auf das eine Eintragung erfolgen soll, genau bezeichnen und angeben, was eingetragen werden soll (vgl. § 3 Nov.). Eine Formulirung des einzutragenden Vermerks durch den Antragsteller, welche über alle Einzelheiten seiner Absicht Klarheit gäbe, ist nicht gefordert. Es genügen also generelle Bezeichnungen der beantragten Eintragungen und die Hinweisung auf die entsprechenden Eintragungsbewilligungen. [6])

---

6) Das französische Recht überläßt den Interessenten die Formulirung der Eintragungen. Der Entwurf von 1848 machte dies zur Regel und wies nur die Legitimationsfragen an die Gerichte. Auch der Entwurf von 1864 wollte die Anträge formalisiren.

Eine größere Formenstrenge, welche den Parteien zur Pflicht gemacht hätte, ihrer Auffassung gemäß den einzutragenden Vermerk im Antrage zu formuliren, würde den G.-B.-Richter der untergeordneten und geisttödtenden Arbeit, die gewöhnlichen Eintragungsformeln wörtlich anzugeben, für die große Mehrzahl der Fälle enthoben haben. Er hätte dann nur die Formel zu prüfen und sie für eintragbar zu erklären, nöthigenfalls zu ergänzen. Die instrumentirenden Beamten würden hierdurch zugleich angehalten, die in Aussicht genommenen G.-B.-Operationen sich vollständig klar zu machen, was sich für die sachgemäße Fassung der Urkunden und Anträge höchst vortheilhaft erweisen würde. Aus den §§ 36 und 43 G.-B.-O. ist aber Nichts mit Sicherheit dafür herzuleiten, daß derartige Ansprüche an die Interessenten erhoben werden könnten (A. M. Werner, Preuß. G.-B. u. Hyp.-Ges. S. LIX).

Selbstverständlich kann der Antrag nie über die ihm zu Grunde liegende Eintragungsbewilligung hinausgehen, wohl aber dieselbe nur theilweise realisiren, z. B. geringere Kapitalbeträge, niedrigeren Zinssatz zur Eintragung bringen lassen, als nach jener eingetragen werden könnte. 7) Dies nach dem Grundsatz, daß, wer das Mehr darf, auch zum Weniger berechtigt ist.

3. Als Garantie der Zuverlässigkeit der öffentlichen Bücher fordert § 33 G.-B.-O., daß alle „zu einer Eintragung oder Löschung erforderlichen Anträge und Urkunden gerichtlich oder notariell aufgenommen oder beglaubigt sein müssen". Zur Erleichterung des Verkehrs ist aber nachgelassen, daß es „der Aufnahme eines besonderen Protokolls über die Beglaubigungen und der Zuziehung von Zeugen nicht bedürfe". 8)

Zu den bisher anerkannten Formen der Errichtung öffentlicher Urkunden (Aufnahme des Akts zu gerichtlichem oder notariellem Protokoll, Rekognition schon errichteter Urkunden vor Gericht oder Notar nach Inhalt und Unterschrift oder nur nach der Unterschrift) fügt das Gesetz also für den G.-B.-Verkehr noch eine neue hinzu, welche von der Praxis 9) dahin aufgefaßt ist, daß der „Vermerk beglaubigt" und die

---

7) Dabei ist die volle Beglaubigung des Antrags vorausgesetzt. Die besonderen Erleichterungen der Form des Antrags nach G.-B.-O. § 33 — bloße Privatschrift — können nicht eintreten, wenn sich Antrag und Bewilligung nicht decken. Vgl. Turnau S. 138 ff.

8) Nach § 46 des Ges. vom 21. März 1868 konnten in Neuvorpommern neben den Gerichten und Notaren auch andere Personen Beglaubigungen für den G.-B.-Verkehr ertheilen, wobei es nach § 28 des Einf.-Ges. vom 26. Mai 1873 in diesem Landestheile im Wesentlichen verblieben ist. Für weniger in sich abgeschlossene Verkehrsgebiete hat man es nicht für räthlich gehalten, ähnliche, in der That nicht unbedenkliche Verkehrserleichterungen zu bewilligen.

9) Man sehe die Citate bei Turnau S. 134 und Nachtr. I S. 19. Das Gesetz bietet in der That keinen Anhalt dafür, daß die Beglaubigung ihrem Inhalt nach angeben müsse, daß die beglaubigenden Beamten nach allen Seiten hin ihre Pflicht gethan haben. Die Motive und die Entstehungsgeschichte des § 33 (Werner II, 153, 168, 187) lassen nur entnehmen, daß man trotz nicht zu übersehender Bedenken doch dem Verlangen nach Verkehrserleichterungen, welches auf den Vorgang anderer Gesetzgebungen hinweisen konnte, in umfassender Weise nachgeben zu müssen glaubte. So gelangte man zu einer in der That formlosen Beglaubigung.

Die Garantien suchte man lediglich in dem amtlichen Pflichtbewußtsein der zur Beglaubigung berufenen Beamten (Förster G.-B.-R. S. 60), man verließ

Beifügung der Unterschrift und des Amtssiegels der beglaubigenden Behörde oder Person genügt. So entstehen Urkunden, welche über den thatsächlichen Hergang, Zeit und Ort des Akts, die Feststellung der Identität und Dispositionsfähigkeit der handelnden Personen keine Auskunft geben: da auch keine Nebenprotokolle aufzunehmen sind, so fehlt es an jeder amtlichen Quelle, aus denen diese Momente anderwärts festgestellt werden könnten, wie dies die Formvorschriften der älteren Gesetze in allen Fällen zu sichern suchten. Neben das System des gemeinen preußischen Rechts stellt also das Sonderrecht ein von demselben wesentlich verschiedenes, welches nur für sein Bereich Geltung haben kann, darüber hinaus angewendet die wichtige Lehre von den öffentlichen Urkunden in allen ihren bisherigen Grundlagen in Frage stellen würde. Hieraus ergibt sich, daß jene erleichterte Form der Beglaubigung statthaft ist nur für die zu einer Eintragung oder Löschung unmittelbar erforderlichen Schriftstücke, d. h. für Eintragungsbewilligungen und Anträge, nicht aber für Legitimationsurkunden, Vollmachten u. dgl., und nicht für Urkunden, welche ihrem Inhalte nach sich nicht nur auf Buchoperationen und die ihnen zu Grunde liegenden Geschäfte, sondern zugleich auf andere Rechtsangelegenheiten beziehen. [10])

---

damit den Boden des gemeinen Rechts, welches in seinen Formvorschriften (§§ 22, 23, 42, 43, II, 2 A.-G.-O. §§ 142—144, I, 12 A. L.-R., §§ 41, 42 Not.-O. vom 11. Juli 1845) dem Verkehre weitere Garantien zu sichern suchte und welches für alle auf Grund dieser Vorschriften aufzunehmenden Akte, nach wie vor, allein maßgebend bleibt (Gruchot 18, 432).

10) Nur bei solcher Auffassung behalten die strengeren Anforderungen des gemeinen Rechts ihre Bedeutung: sie würden sinnlos, wenn die formlose Beglaubigung für den G.-B.-Verkehr im weitesten Sinne die sonst vorgeschriebenen Formen durchweg ersetzen könnte. (Vgl. Ziebarth S. 76, 77).

Ein Gegenbeweis gegen die Aechtheit so kurzer Hand beglaubigter Urkunden ist kaum möglich. Es fragt sich, ob dieselben bei der prozessualischen Erörterung der Rechtsverhältnisse der unmittelbar Betheiligten zwischen diesen die volle Beweiskraft öffentlicher Urkunden haben. — Der A. G.-Ordnung sind öffentliche Urkunden, die über ihre Entstehungsart keinerlei Auskunft geben, unbekannt, die Beweiskraft der öffentlichen Urkunde beruht in der Beobachtung der wesentlichen Förmlichkeiten. Der Vermerk „beglaubigt" läßt dahin gestellt, welche Erklärung überhaupt von der Partei abgegeben wurde: er wäre höchstens dahin zu deuten, daß die Unterschrift anerkannt sei. Erfährt der Eigenthümer von Eintragung einer Hypothek, welche fälschlich von einem Anderen in seinem Namen bewilligt ist, so steht er selbst dem betrüglichen Erwerber fast waffenlos gegenüber, wenn ihm die volle Beweislast, jener gar nicht zu führende Gegenbeweis, allein aufgebürdet wird. In

Die hiernach offene Wahl zwischen den verschiedenen Formen der Beglaubigung ist ausgeschlossen für Taubstumme, Blinde, Schreibunkundige und die der deutschen Sprache nicht mächtigen Personen: die Anträge derselben bedürfen der Form, in welcher sie sich durch Verträge verpflichten können (§ 34).[11])

Die Urkunden und Anträge öffentlicher Behörden bedürfen keiner weiteren Beglaubigung, wenn sie ordnungsmäßig unterschrieben und untersiegelt sind (§ 35).

Im Auslande ausgestellte Urkunden und Vollmachten genügen in jedem Falle, wenn die Befugniß der ausländischen Behörde zur Aufnahme des Akts und deren Unterschrift auf gesandtschaftlichem Wege festgestellt ist. Soweit Staatsverträge ausländischen Urkunden volle Beweiskraft für das Inland beigelegt haben, bedarf es keiner diplomatischen Beglaubigung, der G.-B.-Richter kann von solcher auch auf eigene Verantwortung absehen, wenn er die Befugniß des beglaubigenden ausländischen Beamten als bekannt annimmt (§ 38).[12])

Die vorzulegenden Urkunden müssen in Ausfertigung[13]) vorgelegt werden: im Anschluß an das bisherige Recht erklären §§ 39 und 40

---

erster Hand werden Urkunden dieser Art als Privaturkunden, deren Diffession angeboten werden kann, gelten müssen.

Die abgekürzte Form der Beglaubigung legt übrigens die Versuchung der Beglaubigung de credulitate sehr nahe: es werden Unterschriften, die dem Beamten bekannt sind und durch anscheinend zuverlässige Mittelspersonen ihm vorgelegt werden, oder welche durch Privatschreiben an ihn gelangen, bona fide ohne Weiteres beglaubigt werden, so wenig dies mit dem Legalitätsprinzipe und den Grundsätzen des preußischen Rechts vereinbar ist.

Die letzte im Texte ausgesprochene Einschränkung erscheint deshalb geboten, weil sich die Beweiskraft einer Urkunde nicht nach ihrem Inhalte theilen läßt, sie kann nur öffentliche oder Privaturkunde, nicht Beides zugleich sein.

11) Eine Zusammenstellung der maßgebenden Vorschriften gibt Turnau S. 139—143. Ueber abweichende Ansichten vgl. man Nachtr. I S. 19.

12) Auf ausländische Urkunden kann die Bestimmung des § 33 G.-B.-O. über Beglaubigungen kurzer Hand nicht bezogen werden: die Beamten des Auslandes können nur nach dem Rechte ihres Landes gültig instrumentiren.

Eine Zusammenstellung der bezüglichen Staatsverträge gibt Turnau S. 148.

13) Wie weit beglaubigte Abschriften Originalausfertigungen ersetzen können, ist nach Lage des Falles zu beurtheilen. Man vgl. hierüber die Ergänz. zu §§ 27, 28, II. 3 A.-G.-O., namentlich die Kab.-O. vom 6. November 1834 (G.-S. S. 180). Vollmachten sind im Original vorzulegen, weil sie widerrufen sein können.

G.-B.-O. Auszüge aus Erbverträgen, letztwilligen Verfügungen und Erbtheilungsurkunden für genügend, wenn der Nachlaßrichter bei Ertheilung derselben bescheinigt, daß in der Urkunde eine weitere auf die in Frage stehende Eintragung oder Löschung bezügliche Bestimmung nicht enthalten sei. Für Umschreibung von Nachlaßforderungen genügt eine Bescheinigung des Nachlaßrichters, daß die Forderung bei der Theilung einem bestimmten Erben oder Vermächtnißnehmer übereignet worden sei.

Schließlich ist zu bemerken, daß nach § 47 G.-B.-O. die für die Kreditinstitute ergangenen statutenmäßigen Vorschriften über Aufnahme, Eintragung und Löschung der Pfandbriefdarlehen neben den neuen Gesetzen in Kraft geblieben sind.[14])

Von der Regel, daß die Anträge, und wenn diese von Bevollmächtigten gestellt werden, die hierzu legitimirende Vollmacht[15]) beglaubigt sein müssen (§ 36), sind folgende Ausnahmen zur Erleichterung des Verkehrs gestattet.

a. „Schriftliche Anträge, welchen die beglaubigten Urkunden beiliegen, in denen die Betheiligten die beantragte Eintragung oder Löschung schon bewilligt haben, bedürfen keiner besonderen Beglaubigung" (§ 33).

Es wird also vorausgesetzt, daß dieselben Personen, welche in beglaubigter Form die maßgebende Bewilligung erklärt haben, den Antrag stellen: hierbei nicht zugezogene Personen müssen, wenn sie auf Grund der Bewilligung Eintragungen veranlassen wollen, ihre Anträge mithin beglaubigen lassen.[16])

---

14) Eine Zusammenstellung der maßgebenden Reglements findet man bei Turnau S. 175—187.

15) Daß für Vollmachten durchweg die strengere Form der Beglaubigung zu fordern, ergibt sich aus dem oben Gesagten. Das Kammergericht hat die Ausnahmeform des § 33 für genügend erklärt (Neubauer, Kontroversen S. 5). Für zweifelhafte Fragen dieser Art ist eine leichte, coulante Behandlung nicht an der Stelle: dem Legalitäts- und Publizitätsprinzipe entspricht es, daß der G.-B.-Richter für seine Eintragungen vollkommene, formell unantastbare Unterlagen fordert.

Ueber Einzelnfragen bezüglich der Legitimationsurkunden vgl. man Turnau 144 ff. Nachtr. I, 19 ff.

16) Man vgl. hierüber Turnau S. 137 f. Gegen den Wortlaut hat man aber auch angenommen (Johow 4, 67), „betheiligt" sei Jeder, für den dies nach dem materiellen Rechtsverhältnisse zutreffe.

Den privatschriftlichen Anträgen stehen diejenigen gleich, welche zum Protokoll des G.-B.-Führers oder anderer Subalternen des G.-B.-Amts erklärt werden, weil diesen keine Beglaubigungsbefugniß beigelegt ist.

b. „Notare[17]) bedürfen zur Stellung der Anträge keiner besonderen Vollmacht, wenn die von ihnen aufgenommene oder beglaubigte und eingereichte Urkunde die Bewilligung oder den Antrag der Betheiligten auf Eintragung oder Löschung enthält" (§ 36).

Wie oben angedeutet wurde, soll durch die dem älteren Sprachgebrauch entsprechende Erwähnung eines den notariellen Urkunden einverleibten „Antrags" nicht in Frage gestellt werden, daß im Sinne der G.-B.-O. nur ein direkt an das G.-B.-Amt gestellter Antrag dieses mit einer Thätigkeit in Grundbuchsachen befaßt. Nach dem klaren Inhalte des § 36 handelt es sich vielmehr nur um die Legitimation des Notars für Anträge, welche er als Vertreter der Interessenten beim Grundbuchamte stellt.[18]) Der Sinn des § 36 geht also dahin, daß der Notar befugt ist, Anträge ohne besondere Vollmacht Namens der Personen zu stellen, welche in den von ihm aufgenommenen Urkunden ihren Willen, die Eintragung betrieben zu wissen, z. B. in einem dort erklärten Antrag auf Eintragung, kund gegeben haben. Den Notar legitimirt der Besitz einer von ihm aufgenommenen Urkunde als Vertreter aller in dieser als Interessenten aufgeführten Personen, nach Maßgabe der von ihnen darin abgegebenen, auf Eintragungen oder Löschungen bezüglichen Erklärungen, gleichviel ob ihre Interessen kollidiren oder nicht.

Von dem Falle des § 36 abgesehen, hat der G.-B.-Richter Anträge zu ignoriren, welche in Urkunden niedergelegt sind und nicht ihm gegenüber durch eine legitimirte Person gestellt wurden. Er wird die bezüglichen Dokumente Denen, welche sie ohne gehörige Anträge an ihn einreichten, zurückzugeben haben.[19])

---

17) Die Novelle (§ 4) gab den Notaren umfassendere, daneben auch den Rechtsanwälten ähnliche Befugnisse, wie die in § 36 festgestellten.

18) Ueber die allmälige Ausbildung dieses Satzes vgl. man das Reskr. vom 12. April 1844 (J.-M.-Bl. 93): die Legitimation eines Antragsstellers, der nur die Anträge der Urkunden realisiren lassen wollte, wird dort daraus hergeleitet, daß alle Voraussetzungen einer negotiorum gestio in solchem Falle vorlägen. In § 4 Nov. wird diese Praxis vorausgesetzt.

19) Vgl. Turnau S. 143, 144 und Nachtr. I, 21 über mancherlei Einzelfragen und abweichende Ansichten.

Hat übrigens der G.-B.-Richter eine Eintragung, für welche eine legale Bewilligung erfolgt war, ohne einen gehörigen Antrag eingeschrieben, so ist die Eintragung nicht nichtig. Sie kann nur angefochten werden von Demjenigen, welcher durch dieselbe verletzt ist. [20])

5. Die Rücknahme eines Antrags durch den Antragsteller, beziehungsweise seine legitimirten Vertreter, ist für den G.-B.-Richter maßgebend, so daß derselbe fortan jede fernere Thätigkeit einzustellen hat.

Die Rücknahme ist als selbständiger neuer Antrag zu behandeln, sie bedarf der Beglaubigung. Privatschriftlich und durch einen Notar kann sie mithin nur erklärt werden, wenn beglaubigte Urkunden den entsprechenden Willen der Interessenten anderweit kundgeben.

Von solcher Rücknahme kann erst dann nicht mehr die Rede sein, wenn der Antrag vollständig erledigt ist, wenn also im Sinne der G.-B.-Verfassung neue Rechte durch Eintragung begründet, eingetragene Rechte durch Löschung aufgehoben sind. Diese Fragen sind nach dem unten zu erörternden Rechtsbegriffe der Eintragung zu entscheiden.

Im einzelnen Falle kann die Sachlage zweifelhaft sein, es ist z. B. bei Eingang der Rücknahme die Eintragung verfügt, eingeschrieben, die Einschreibung aber noch nicht vorschriftsmäßig vollzogen. Dem G.-B.-Richter wird hier nicht verschränkt werden können, die Betheiligten bei Erörterung der Sachlage mit ihren Anträgen zu hören und erst bei Mangel einer Einigung über die Wirksamkeit der Rücknahme seinerseits eine Entscheidung zu treffen, der gegenüber die ihrer Meinung nach verletzten Interessenten ihr Interesse nach den Umständen (durch Vormerkungen ihres Rechts oder Widerspruchsrechts) weiter wahrzunehmen haben. Stellt demnächst der Prozeßrichter fest, daß Rechte erst nach Rücknahme des Antrags erworben worden sind,

---

In einer üblen Lage befindet sich der G.-B.-Richter, wenn die Urkunden Anträge verschiedener Personen enthalten und dem G.-B.-Amte einfach unter Kouvert zugehen, wie dies noch immer vorkommt. Wie soll er sich solcher Urkunden entledigen?

20) Wegen nur formaler Mängel der Anträge, welche eine Eintragung veranlaßt haben, wird die Beseitigung der Letzteren nie anzuordnen sein. Vgl. Präj. 652 (I. Samml. S. 116), wonach das O.-Trib. eine auf Antrag eines nicht gehörig legitimirten Stellvertreters des Gläubigers erfolgte Eintragung einer Hypothek für nicht ungehörig im Sinne des § 436, I, 20 A. L.-R. erklärt hat, weil aus der Schuldurkunde die Absicht der Interessenten, sie bewirken zu lassen, erhellte.

so folgt hieraus materiell die Verpflichtung des aus der Eintragung Berechtigten, in die Löschung derselben zu willigen.[21] Wieweit auch Rechtsnachfolger des letzteren sich die Löschung gefallen lassen müssen, bestimmt sich nach dem materiellen Rechte.

6. Bezüglich der Thätigkeit der G.=B.=Beamten bei Herstellung der für Eintragungen und Löschungen erforderlichen Unterlagen ist Folgendes zu bemerken:

Der G.=B.=Richter ist befaßt mit Aufnahme der mündlich zu Protokoll zu erklärenden Eintragungs= und Löschungsbewilligungen und der darauf bezüglichen Anträge, welche natürlich in ein Protokoll zusammengefaßt werden können, ebenso mit der Beglaubigung ihm vorgelegter Schriftstücke des erwähnten Inhalts. Je nachdem die eine oder andere Form gewählt wird, sind die dafür gegebenen Formvorschriften zu beobachten.

Die G.=B.=Richter haben weiter auch alle an Gerichtsstelle vorkommenden Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit aufzunehmen, aus welchen Eintragungen oder Löschungen im G.=B ihres Bezirks hervorgehen; sie fungiren insoweit als Kommissarien der hierfür zuständigen zweiten Abtheilungen der Gerichte, unter deren Siegel und Unterschrift die Ausfertigungen solcher Akte ertheilt werden.[22] Die Eintra-

---

21) Vom O.=Tribunal in einem nach älterem Rechte entschiedenen Falle anerkannt (Striethorst, Arch. 94, 291).

Beglaubigte Eintragungsbewilligungen, welche dem, der Rechte daraus erwerben soll, ausgehändigt worden sind, können nicht dadurch entkräftet werden, daß der Bewilligende dem G.=B.=Richter erklärt, er nehme seine Bewilligung zurück und widerspreche für den Fall, daß der Gegner darauf hin die Eintragung beantragen sollte, der letzteren. Die Komm. des Abg.=Hauses hatte dies 1869 angenommen, womit sich Bähr (S. 132 f.) einverstanden erklärt. Mit Recht hat hiergegen Ziebarth (S. 62) darauf hingewiesen, daß derartige Proteste den Entwürfen unbekannt und nicht abzusehen sei, wie ein formgerecht abgemachtes Geschäft einseitig so in Frage gezogen werden könnte. Auf Antrag muß vielmehr die Eintragung erfolgen: erst gegen sie ist ein Protest statthaft, welcher nur in der Form einer Vermerkung des in Anspruch genommenen Widerspruchrechts legalen Ausdruck finden kann.

22) Dies beruht auf den Min.=Reskripten vom 1. September und 14. November 1872 (J. M.=Bl. S. 176 u. 302). Es wäre zweckmäßiger gewesen, die G.=B.=Richter zur Aufnahme und Ausfertigung im Namen des G.=B.=Amts gesetzlich zu ermächtigen. Die Originalurkunden gelangen unmittelbar zu den Grundakten und verbleiben dort, was damit wenig vereinbar ist, daß sie einer anderen Behörde zugehören.

gungsbewilligungen und Anträge werden aber auch solchen Urkunden einverleibt und die letzteren gelten als dem G.-B.-Amt gegenüber abgegeben.

Die Subalternbeamten können nur Anträge aufnehmen, die gesetzlich keiner Beglaubigung bedürfen.

§ 12.

Präsentation und bureaumäßige Behandlung der Anträge.

G.-B.-O. §§ 18, 42, 45. E.-G. §§ 17, 34.
Dernburg I §§ 197, 200.

1. Präsentation der Anträge.
2. Bureaumäßige Behandlung derselben.
3. Die Grundakten.
4. Bedeutung und Publizität der Grundakten.
5. Ungerechtfertigte Zurücksetzung der Anträge.

1. Alle auf Herbeiführung einer Eintragung oder Löschung gerichteten Anträge und die die Eintragung unmittelbar begründenden Urkunden [1]) sind nach § 42 G.-B.-O. „genau mit dem Zeitpunkte des Eingangs vom G.-B.-Richter oder Buchführer zu bezeichnen". Jeder dieser Beamten ist berechtigt und verpflichtet, diesen Zeitpunkt „der Vorlegung bei dem G.-B.-Amte" (§ 45 G.-B.-O.) amtlich zu konstatiren durch einen entsprechenden Vermerk und seine Unterschrift. Maßgebend ist also der Eingang zum Büreau des G.-B.-Amts. [2]) Versiegelt eingehende Anträge hat nach der bestehenden Geschäftsord-

---

1) Auch die von den G.-B.-Beamten aufgenommenen Protokolle bedürfen hiernach der Präsentation, welche erst nach ihrem Abschluß erfolgen kann.

2) Das G.-B.-Amt ist mit einem Antrage nur befaßt, wenn er in dessen bureaumäßige Verwahrung gelangte und in den Geschäftskontrolen vermerkt werden konnte. Der Ort der Präsentation ist im Vermerke nur darum nicht anzugeben, weil die G.-B.-O. durch ihre Bestimmungen keinen Zweifel darüber läßt, daß nur im Amtslokale präsentirt werden soll. § 45 G.-B.-O. bestätigt dies, ebenso §§ 17, 34 E.-G..

Nehmen die zur Präsentation berufenen Beamten anderswo Anträge an, so handelt es sich, da keiner von ihnen für sich das G.-B.-Amt repräsentirt, um einen Privatakt, der sie nur mit der Weiterbeförderung an die Amtsstelle befassen kann. Sie verletzen ihre Amtspflicht, wenn sie dem Moment der persönlichen Empfangnahme maßgebende Bedeutung beilegen, ebenso gewiß ist nur, daß der Beweis solcher Ungehörigkeit kaum zu führen sein wird. A. M. Bahlmann zu § 42 G.-B.-O.

nung der G.-B.-Richter zu öffnen und dann zu präsentiren.[3]) Eine Kontrole der Beamten durch die Betheiligten ist, selbst wenn sie nach den Umständen möglich wäre, nicht zugelassen, namentlich können entsprechende Empfangsbescheinigungen nicht gefordert werden.

Nach der Zeit der Vorlegung, praktisch also nach den Präsentationsvermerken, bestimmt sich die Reihenfolge der Eintragungen (E.-G. § 17). Damit ist für diese Vermerke Naturalkomputation gefordert, und man könnte hierdurch den Fall gleichzeitiger Vorlegung und Präsentation verschiedener Anträge thatsächlich für ausgeschlossen halten. Diese Möglichkeit ist indeß schon durch die Konkurrenz zweier gleichberechtigten Beamten gegeben und in § 45 G.-B.-O. anerkannt, wonach aus gleichzeitig vorgelegten Gesuchen Eintragung zu gleichen Rechten erfolgen soll.

Die Ausführung jener Bestimmung ist gesetzlich[4]) nicht weiter geregelt, damit dem verständigen und pflichtmäßigen Ermessen der damit befaßten Beamten überlassen. Es handelt sich für diese zunächst um einen Akt ihrer Amtsverwaltung, bei denen der Handelnde nur die ihm bekannten Umstände berücksichtigen kann, diese aber auch nicht außer Acht lassen darf. Der im einzelnen Falle thätige Beamte wird sich auf die Bezeichnung der Eingangsstunde beschränken können: wenn

---

3) Suchen sich die Absender solcher Anträge dadurch zu sichern, daß sie dieselben bei der Post einschreiben lassen, so verzögert sich dadurch nach dem gewöhnlichen Geschäftsgange der Eingang. Aus Billigkeitsrücksichten hat man, wenn es sich um Wahrung von Prozeßfristen handelt, die Zeit des Eingangs der Prozeßschriften auf den Moment zurück datirt, wo der Empfangsschein über die rekommandirte Sendung dem Gerichte vorgelegt worden war. (Vgl. Entsch 60, 391.) Man sieht damit zum Nachtheil des Gegners davon ab, daß die Gefahr der Beförderung nur den treffen kann, welchem sie obliegt. Der streng formale Charakter des G.-B.-Wesens und die Oeffentlichkeit der Grundakten verbieten Rücksichtnahmen dieser Art. Postsendungen sind daher auch nicht nach der Zeit ihres Einganges zu präsentiren, sie können für den G.-B.-Verkehr erst in Betracht kommen, wenn die Briefe geöffnet werden und so die Anträge selbst zu amtlicher Kenntniß gelangt sind.

4) Die Allgem. Vf. vom 14. November 1872 (J.-M.-Bl. S. 302) fordert Angabe des Tages und der Stunde des Einganges, dies führt aber über die möglichen Schwierigkeiten ebenfalls nicht hinaus. Die Bemerkung des Regierungs-Kommissars (Werner II, 169), nöthigenfalls könnten kleinere Zeitabschnitte angegeben werden, hat nur für die Thätigkeit des einzelnen Beamten Bedeutung, welcher nicht wissen kann, daß die Vorlegung anderer Anträge an anderer Stelle solche genauere Angabe wünschenswerth machen könnte.

kollidirende Anträge kurz nach einander eingehen, wird er allen Anlaß haben, auch geringere Zeittheile zu markiren. Ueber die thatsächliche Frage, ob ihm mehrere Gesuche gleichzeitig vorgelegt sind, oder ob sie zu unterscheidbar verschiedenen Momenten dem G.-B.-Amte zugingen, kann er nur nach dem thatsächlichen Hergange befinden und nur der so gewonnenen Auffassung gemäß bei der ihm obliegenden Präsentation verfahren.

Die Rücksicht auf die Interessen des Publikums legt es den beiden konkurrirenden Beamten nahe, sich über möglichst gleichmäßige Grundsätze bei Uebung dieser Funktion zu verständigen und daran festzuhalten: geschieht dies nicht, so entscheidet der Zufall der Umstände und der dem Wechsel unterworfenen Ansichten. Auch diese Gefahr ist mit der Institution selbst gegeben und für den Fall gleichzeitigen Eingangs nicht einmal dadurch abzuwenden, daß nur ein Beamter mit der Präsentation befaßt würde.

Die Präsentationsvermerke des G.-B.-Richters und des G.-B.-Führers haben gleiche Beweiskraft,[5] sie bleiben maßgebend für das weitere Verfahren des Amtes. Irrthümliche Angaben können von dem Beamten, welcher den Vermerk ausstellte, wirksam berichtigt werden, bis Rechte in Folge des unrichtigen Vermerks durch Eintragung erworben sind. Aus dem späteren Nachweise der Unrichtigkeit können nur Regreßansprüche hergeleitet werden: bei der Bedeutung des Akts für den gesammten G.-B.-Verkehr kann solche jeder dadurch Benachtheiligte erheben.

Obwohl die Präsentationsvermerke von maßgebender Bedeutung für die Stelle der Eintragungen im G.-B. sind, so wird doch dort von denselben nicht ausdrücklich Notiz genommen. Sie finden aber buchmäßigen Ausdruck indirekt in der dort ersichtlichen Reihenfolge der

---

5) Dem G.-B.-Richter ist vom Gesetz zur Pflicht gemacht — E.-G. § 17 —, die Eintragungen nach der Zeit vorzunehmen, zu welcher der Antrag auf Eintragung dem Grundbuchamte vorgelegt worden ist. Ueberzeugt er sich daher vor der Eintragung, daß das Präsentatum des Buchführers jenem Zeitpunkte nicht entspricht, was z. B. daraus erhellen kann, daß das Präsentatum ein früheres Datum ergibt, als der präsentirte notarielle Akt, oder daß der Präsentant am Tage der Präsentation auf dem Grundbuchamte amtlich nicht thätig gewesen war, so hat er sich nicht an das Präsentatum zu halten, dessen Unrichtigkeit ihm konstirt. Es ist vielmehr ein neues Präsentatum zu schaffen, in der Regel durch Berichtigung des ursprünglichen Präsentanten.

Eintragungen oder dem § 45 G.-B.-O. entsprechenden Vermerken der Eintragung zu gleichem Rechte. Der Fall der gleichzeitigen Vorlegung von Anträgen, die einander ausschließen, z. B. auf Eintragung einer Dispositionsbeschränkung und auf Eintragung einer von dem Eigenthümer bewilligten Hypothek, ist nicht formell in gleicher Weise zu behandeln, grundsätzlich aber gleicher Natur. Die einzutragenden Vermerke müssen daher in einer dem Sachverhalt entsprechenden Weise kundgeben, daß die eine Eintragung der anderen nicht präjudizirt. Die Annahme des Auflassungssystemes und die Strenge der Formvorschriften des § 2 E.-G. hat selbst kollidirende Anträge bezüglich des Eigenthums nicht vollständig ausschließen können, auch können die I. und II. Abtheilung betreffende Anträge gleichzeitig eingehen. In allen diesen Fällen bleibt das gleiche Recht der aus gleichzeitig eingegangenen Anträgen Berechtigten buchmäßig in den darauf bezüglichen Eintragungsvermerken zu wahren. [6])

2. Um eine korrekte Behandlung der Anträge zu sichern, hat die Allg. Verfügung des Justizministers vom 14. November 1872 (J.-M.-Bl. S. 302) Bestimmungen getroffen.

Die Anträge sollen sofort nach der Präsentation zu den Grundakten gebracht und mit diesen dem G.-B.-Richter zur Verfügung vorgelegt werden. Um jeden Verzug zu vermeiden, ist von Führung eines alle Eingänge umfassenden Journals abgesehen: es wird nur jedem Grundaktenstück ein Verzeichniß der dorthin gebrachten Schriftstücke vorgeheftet und hiernach die Erledigung derselben kontrolirt. Dennoch kann geraume Zeit darüber hingehen, bis ein Antrag zu den Akten gelangt: häufig betrifft ein Antrag zahlreiche Grundakten, das Präsentatum gilt für alle, [7]) sie können aber nur allmälig ermittelt werden. Verweist der Antrag auf seine Anlagen, so ist häufig aus diesen nur mit Zeitverlust festzustellen, welche Grundakten herbeigeschafft werden müssen.

3. Grundakten sind für jedes G.-B.-Blatt zu halten. Es wird denselben eine mit letzterem wörtlich übereinstimmende Tabelle vorgeheftet (G.-B.-O. § 18). Sie bilden die Belagsakten für das G.-B.:

---

6) Vgl. Werner II, 194, wonach im Abg.-Hause Möglichkeiten dieser Art in gleichem Sinne erörtert worden sind.

7) Präj. des O.-Trib. Nr. 653, I. Samml. S. 273.

zu ihnen kommen die Anträge, die Verfügungen des G.-B.-Richters, die Entwürfe aller von dem G.-B.-Amte zu ertheilenden Ausfertigungen, endlich beglaubigte Abschriften [8]) aller den Eintragungen zu Grunde liegenden Urkunden, soweit sie nicht im Original bei den Akten behalten werden können. Schon die Oeffentlichkeit dieser Akten erheischt, daß sie im Bureau des G.-B.-Amtes stets verbleiben müssen. [9])

Die Registraturen der Aemter wurden so zugleich zu Archiven des Grundbesitzes ihres Bezirks, indem sie das gesammte Material, wel-

---

8) Die G.-B.-O. hat die entsprechenden Bestimmungen des § 5 der Nov., wonach die Hypothekenbehörde beglaubigte Abschrift der zur Begründung des Antrags nöthigen Urkunden zu den Grundakten fertigen soll, nicht wiederholt, obwohl sehr wesentliche Garantien des Instituts dabei in Frage kommen, worüber man sich schon bei Einführung der Ingrossationsbücher (Hyp.-O. II, §§ 64—68), an deren Stelle die Grundakten getreten sind, klar war. Eine Aenderung der seitherigen Praxis kann aber nicht in der Absicht des Gesetzes gelegen haben, schon weil für die Beurtheilung der Verantwortlichkeit des Personals die Beläge vollständig sein müssen. Die Spezialbestimmung des § 82 G.-B.-O. ist demgemäß nur als Anwendung des alten beibehaltenen Grundsatzes aufzufassen. Aus § 112 ergibt sich, daß der G.-B.-Richter beglaubigte Abschriften aus den Grundakten zu ertheilen in der Lage sein muß, für das Amortisationsverfahren sind solche der Regel nach ebenfalls unentbehrlich. § 7 des Kostentarifs für G.-B.-Sachen setzt endlich das alte Verfahren deutlich voraus, begünstigt nur das Zurückbehalten der Originalurkunden und die Beschaffung der erforderlichen Abschriften durch die Parteien, welchen nunmehr — gegen das ältere Recht — die Kosten für Fertigung derselben auferlegt sind. Die Stempelfreiheit dieser Abschriften besteht dagegen fort, die Beglaubigung erfolgt durch den G.-B.-Führer, obwohl sich bei Mangel einer gesetzlichen Bestimmung (vgl. § 11 Anm. 13) der volle öffentliche Glaube für solchen Akt in Zweifel ziehen läßt.

Beziehen sich Urkunden auf verschiedene Grundakten, so genügt natürlich eine Notiz darüber, in welchen Akten sich das Original oder die Abschrift befindet, bei den übrigen.

9) Die Grundakten können unter Umständen, wie die Prozeßakten über Immobilien und dingliche Rechte, Subhastations- und Aufgebotsakten, nach 30 Jahren kassirt werden, die Hypothekenbücher, Urbarien und Lehnsakten sind dagegen von der Kassation ausgeschlossen. Reskr. vom 24. Juni 1848 (J.-M.-Bl. S. 224 ff.) und vom 26. Mai 1862 (J.-M.-Bl. 170).

Es ist sehr üblich, die Grundakten bei schwebenden Prozessen als Anlage der Prozeßakten zu benutzen, um den Parteien die Beschaffung von Abschriften daraus zu ersparen. Gegen diese Praxis erklärte sich das Reskr. vom 26. Juni 1847 (J.-M.-Bl. 188), ohne ihr positiv entgegenzutreten. Mit dem neuen Systeme ist dieselbe ganz unverträglich: den Stempelfiskalen sollen dennoch nach einem Reskripte des Justizministers die Grundakten behufs der Stempelrevision in ihre Behausung zugestellt werden (Turnau, Nachtr. I S. 17).

ches für eingetragene Rechtsverhältnisse in Frage kommen konnte, sammelten und aufbewahrten. Die Formalprinzipien der neuen Gesetze schmälern diese Bedeutung. Die Grundakten enthalten zugleich die Unterlagen für die Regreßansprüche an die Beamten und den Staat, worauf hin, streng genommen, die Anstellung von Registraturbeamten mit besonderer Verantwortlichkeit zu fordern wäre, wovon abgesehen worden ist.[10])

Zur Erleichterung des Gebrauchs wird ein Register der Namen aller Eigenthümer des Bezirks unter Hinweisung auf die G.-B.-Blätter derselben geführt. Ein ähnliches Verzeichniß der eingetragenen Realberechtigten wird nicht gehalten.[11])

4. Die Grundakten hatten nach der älteren Gesetzgebung und Praxis nicht bloß die Bedeutung eines Ausweises über die Grundlagen der verfügten Einschreibungen; sie bildeten vielfach für längere Epochen einen Anhang zu demselben, wodurch ein unfertiger Zustand entstand, der keineswegs ersprießlicher Art war.

Dies war einmal eine Folge davon, daß alle Veräußerungsverträge über Grundstücke, die von Notaren oder die von einem Richter, der nicht der Hypothekenrichter war, aufgenommen wurden, in beglaubigter Abschrift zu den Grundakten einzusenden waren.[12]) Auch wenn die Eintragung des Besitztitels nicht erfolgte, blieben sie hier und bildeten dauernd eine Art von Ergänzung des Hypothekenbuchs, ohne daß doch deren rechtliche Bedeutung bestimmt durch Gesetz und Praxis geregelt war.

Dann aber führte das Legalitätsprinzip, wie es das ältere Recht ausgebildet hatte, nicht selten zur Beanstandung dem Buchbestande nicht vollkommen entsprechender Anträge auf Eintragung, die bis zu

10) Da kein umfassendes Journal mehr geführt wird, so fehlt es an jeder selbständigen Geschäftskontrole für die eingehenden Schriftstücke und deren Erledigung. Werden Grundakten und mit ihnen die diesen vorgehefteten Verzeichnisse verlegt, so fehlt es an jeder Quelle, aus der zu ermitteln wäre, ob nicht noch zu bewirkende Eintragungen bei diesen Akten beantragt sind, — kommen die Akten ganz abhanden, so verschwindet mit ihnen jedes Beweismaterial für ihren Inhalt.

11) Nach § 10 der Subh.-O. vom 15. März 1869 können eingetragene Realberechtigte Aenderungen ihres Wohnortes oder Bestellung von Vertretern zur Empfangnahme von Zustellungen zu den Grundakten anzeigen. Diesen werden entsprechende Notizen in solchen Fällen vorgeheftet.

12) Deklaration vom 31. März 1835, § 4.

der schließlichen Erledigung solcher Differenz ohne definitive Verfügung vorläufig bei den Grundakten zurückbehalten wurden.

Die neueren Gesetze suchten die Grundakten möglichst zurückzuführen auf die Funktion einer Sammlung von Belägen über die Eintragungen. Das geschah einmal dadurch, daß die Form der freiwilligen Veräußerung der Grundstücke in die Auflassung und deren Eintragung gesetzt wurde: damit wurden die Parteiverhandlungen, welche für die Eintragung nicht unmittelbar maßgebend waren, für den Realzustand ohne Bedeutung und es konnte nun die Pflicht der Behörden, die Veräußerungsverträge zu den Grundakten einzusenden, beseitigt werden. Dann war man bestrebt, durch die Umgestaltung des Legalitätsprinzips und durch die Formalisirung der Unterlagen der Eintragung die zwischen der Anmeldung und der Einschreibung liegende Zeit auf ein Minimum zu reduziren. In diesem Sinne fordert § 48 der G.-B.-O., daß sich die Eintragung des Eigenthumsüberganges unmittelbar an die Auflassung anschließen müsse. Das Gleiche entspricht auch bei anderen Einschreibungen der Absicht der Gesetze.

Trotz solcher gesetzgeberischen Intentionen bestehen die durch den Geschäftsgang gegebenen Schwierigkeiten fort: in zahlreichen Fällen erweist sich deren vollständige Beseitigung unausführbar. 13) Häufung der Geschäfte, Zeitverlust bei Prüfung der Legitimationen, Verzögerung bei Ermittelung zahlreicher durch denselben Antrag berührter Grundakten führen dazu, daß Antrag und Eintragung zeitlich auseinanderliegen.

Für den Verkehr nun hat die Priorität der Anmeldung dieselbe Wichtigkeit, wie die der Eintragung. Die Stelle, welche eine neue Eintragung erhalten wird, läßt sich nur dann mit annähernder Gewißheit übersehen, wenn man die Anmeldungen kennt, welche ein Recht auf vorgehende Eintragung begründen. Auch jetzt kann also der Realzustand nur durch die Grundakten — durch welche das Buchrecht sich in seinem Werden darstellt — zur vollen Evidenz kommen.

---

13) Bei den Vorberathungen der neuen Gesetze hat diese Seite wenig Beachtung gefunden, man hat fast durchweg beabsichtigt, das G.-B. zur alleinigen Quelle der Information für das Publikum zu machen. Diese Absicht scheitert an den Thatsachen und dem Rechtsbegriff der Eintragung als eines mehrere Stadien durchlaufenden, sich erst allmählig vollendenden Aktes.

Daher die Nothwendigkeit der Oeffentlichkeit der Grundakten. Dennoch ist hier eine strengere Kontrole des G.-B.-Richters, in dessen Ermessen die Einsicht gestellt ist, gerechtfertigt, da die Grundakten nicht wie das Buch ihrem ganzen Inhalte nach der Publizität bestimmt sind. Die Einsicht wird häufig auf einzelne, nach Lage des Falls relevante Theile der Grundakten zu beschränken sein.[14]) Unter Umständen muß sich der Antragsteller mit der amtlichen Mittheilung begnügen, daß aus den Grundakten unerledigte Anträge zur Zeit nicht zu ermitteln waren. Die maßgebende Naturalkomputation stellt aber die Ergebnisse solcher Ermittelungen immer wieder in Frage. Nimmt der G.-B.-Richter nach sorgfältigster Prüfung des G.-Bs. und der G.-Akten eine Eintragungsbewilligung auf, so kann inzwischen ein Antrag eingegangen sein, der die Lage der Dinge vollständig veränderte, weil er z. B. das Verfügungsrecht des Eigenthümers schmälert oder aufhebt, oder weil auf Requisition des Prozeßrichters definitive oder protestativische Eintragungen mit dem Vorzugsrecht vor der betriebenen Eintragung zu bewirken sind. Sind unerledigte Anträge, die gleichzeitig mehrere Grundstücke betreffen, nicht bei allen bezüglichen Grundakten in das vorgeheftete Verzeichniß eingetragen, so können sie bei den Ermittelungen aus den Grundakten übersehen werden.

Mit völliger Sicherheit ergibt also die definitive Stellung eines nur durch Eintragung zu erwerbenden Rechts erst die endgültige Eintragung im Grundbuche selbst. Vorermittelungen der erwähnten Art sind daher von dem Personal des Amtes nicht absolut zu vertreten, da es nie zu übersehen vermag, ob nicht kollidirende Anträge noch zum Vorschein kommen können.

5. Die Anmeldung kann durch Zufälle mancherlei Art des Ranges bei der Einschreibung verlustig werden, welcher ihr nach gesetzlicher Vorschrift gebührt hätte. Der Antrag kann verlegt, es kann seine Vorlegung bei dem einen oder dem andern der bezüglichen Grundaktenstücke zunächst versäumt sein. Je unmittelbarer auf die Präsentation

14) Das Gesetz vom 21. März 1868 für Neuvorpommern macht in § 44 die Einsicht der Grundakten von der Einwilligung des Eigenthümers abhängig; der Entwurf dieses Gesetzes hatte dies selbst für das Grundbuch vorgeschlagen. Es widerspricht dies den Zwecken des Grundbuchwesens. Aber die Einwilligung des Eigenthümers wird stets dem G.-B.-Richter genügen müssen, um das Interesse zur Einsicht der Akten, wie des Buchs anzuerkennen.

eines Antrags dessen vollständige Erledigung durch Eintragung folgt, desto leichter kann ein Recht, welches zu gleichem Range einzutragen gewesen wäre, wider die Ordnung von der bezüglichen Eintragung ausgeschlossen, oder doch hinsichtlich der ihm gebührenden Priorität verkürzt werden.

Es ist bestritten, ob der solchergestalt Zurückgesetzte gegen den ordnungswidrig Begünstigten ohne Weiteres auf Einräumung der Priorität klagen kann. Dies ist zu verneinen. Die Anmeldung eines Rechts beim G.-B. gibt kein dem Präsentatum des Antrags entsprechendes Realrecht, daher kein Klagerecht gegen Dritte. Die vom Gesetz (E.-G. § 17) festgestellte Rangordnung nach der Reihenfolge der Eintragungen kann nur mittels einer Anfechtung nach Maßgabe der allgemeinen civilrechtlichen Grundsätze bekämpft werden. Der Regel nach wird nur eine Bereicherung auf Kosten des Zurückgesetzten ein zureichendes Fundament der Anfechtung bilden.[15])

15) §§ 502, 503, I, 20 A. L.-R. bestimmen ausdrücklich, daß es bei der im Hypothekenbuche angenommenen Folgeordnung verbleibe, wenn auch der Richter bei Feststellung derselben gegen die gesetzlichen Vorschriften gefehlt hat, der Beschädigte soll nur den Regreß haben. Dabei unterstellte man den von der A. H.-O. und dem A. L.-R. vorausgesetzten regelmäßigen Geschäftsgang, wonach vorsichtige Hypothekengläubiger, den im Text ausgesprochenen Satz, daß die Priorität nur durch die Eintragung definitiv bestimmt werden kann, im Auge behaltend, erst zahlen, wenn sie durch das Hypothekeninstrument selbst die Gewißheit erlangt hatten, daß ihnen die bedungene Sicherheit durch die Eintragung gewährt werde. Von einer widerrechtlichen Bereicherung des Begünstigten (§ 433) konnte unter solchen Umständen nicht die Rede sein. Dennoch hat das O.-Trib. der Anfechtungsklage des zurückgesetzten Gläubigers stattgegeben (Striethorst 37, 217 und 62, 31). Dies käme auf Anerkennung des Erwerbs eines Realrechts durch die Anmeldung hinaus, welcher den Gesetzen fremd ist. Vgl. Koch, Komm. zu § 502 cit., auch Dernburg I, 419. Auch nach Einführung der neuen Gesetze würde eine Anfechtung für zulässig zu erklären sein, nur wenn in concreto widerrechtliche Bereicherung vorliegt. Wer aber z. B. eine Auflassung erhält und, nachdem seine Eintragung vollzogen ist, den Kaufpreis nach dem aus dem Grundbuche ersichtlichen Hypothekenstatus berichtigt hat, kann sicherlich nicht angehalten werden, nachher noch die Eintragung einer von seinem Vorbesitzer bewilligten und vorher angemeldeten, ihm aber unbekannt gebliebenen Hypothek sich gefallen zu lassen. Dies kann sich auch nicht ändern, wenn der Gläubiger seinerseits nach der Anmeldung der Hypothek dem Schuldner Valuta gezahlt hat. Denn der spätere Erwerber ist hierdurch nicht bereichert. Es ist die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß der G.-B.-Richter, welcher sich an die aktenmäßigen Unterlagen zu halten und über die sonstigen Rechtsbeziehungen nicht zu befinden hat, den Hypothekar, der Anmeldung entsprechend, trotz des

Jeder Antragsteller erwirbt also durch die Vorlegung seines Gesuchs an sich nur den Anspruch auf die geschäftsordnungsmäßige Erledigung desselben und auf die Vertretung der dabei vorkommenden Versehen. Der Verkürzte wird Kenntniß von dem Sachverhalt durch die Grundakten gewinnen können. Ob hieraus ein Versehen der Beamten klar zu legen ist, bleibt thatsächliche Frage. Je mehr ein schleuniges Verfahren als das regelmäßige eingehalten wird, desto schwieriger muß ein solcher Nachweis werden.

§ 13.

Die Funktionen des G.-B.-Richters. Die Eintragung.

G.-B.-O. §§ 39, 41, 43—46, 57, 121. E.-G. § 19.

Förster, G.-B.-R. §§ 2, 3, 4. Dernburg I, §§ 197, 205, 206.

1. Wahrung des Buchbestandes. Prüfung der Legitimationsurkunden.
2. Die Prüfung der Anträge und Eintragungsbewilligungen.
3. Behandlung mangelhafter Anträge.
4. Die Eintragungsformeln.
5. Die Einschreibung.
6. Die Eintragung und ihre Wirkung.
7. Der Regreß gegen die G.-B.-Beamten und den Staat.

1. Der G.-B.-Richter ist durch sein Amt verpflichtet, die in die öffentlichen Bücher eingetragenen Rechte zu wahren, er hat also alle Anträge und Ersuchen zurückzuweisen, welche sich nicht an den Buchbestand anschließen, oder mit eingetragenen Rechten schlechthin unvereinbar sind.[1] Er ist ebenso verpflichtet, die früher eingegangenen, durch Eintragung noch nicht erledigten Anträge in soweit in Betracht zu ziehen, als die daraus gebotenen Eintragungen den Buchbestand modifiziren, welchen später eingegangene Anträge voraussetzen.

Alle Legitimationsurkunden, welche Antragsteller als Bevollmächtigte, Vertreter, unmittelbare oder mittelbare Rechtsnachfolger einge-

---

inzwischen eingetretenen Eigenthumswechsels noch einträgt. Dann könnte der neue Eigenthümer auf Löschung klagen. Würde der G.-B.-Richter die Eintragung der Hypothek ablehnen, so hätte der Gläubiger keine Klage auf Bewilligung der Eintragung Seitens des neuen Eigenthümers.

1) In der letzten Beziehung kommen hauptsächlich eingetragene Dispositionsbeschränkungen in Frage. Allgemeine Regeln lassen sich über die Wirkungen derselben nicht aufstellen, wie unten weiter darzulegen.

tragener Berechtigter legitimiren sollen, hat er mithin von Amtswegen nach Inhalt und Form zu prüfen. Auf dieser Voraussetzung beruht allein der Schutz durch Eintragung erworbener Rechte. Unmittelbaren Rechtsnachfolgern gewährt die Eintragung zunächst nicht mehr Recht, als ihnen materiell zusteht, und insoweit ist die Kognition des G.-B.-Richters nicht von präjudizieller Bedeutung; sie kann dieselbe aber nach kürzestem Zeitverlaufe durch weitere Veräußerung an dritte Personen kraft der Publizität des G.-Bs. erlangen. Eintragungen auf Grund der Bewilligungen nicht eingetragener Rechtsnachfolger der buchmäßig berechtigten Personen, soweit solche gesetzlich noch statthaft sind, beseitigen mithin das Recht der Letzteren definitiv zu Gunsten der neuen Erwerber: die Anerkennung der Legitimation solcher Antragssteller durch den G.-B.-Richter hat dieselbe Wirkung, wie die Eintragung des Successionsfalls selbst, was nach älterem Rechte buchmäßigen Ausdruck darin fand, daß aller stattgehabten Successionen in den Eintragungsvermerken speziell zu gedenken war.

Die so zu gebenden Entscheidungen erfolgen auf einseitigen Parteivortrag, sind aber durchaus richterlicher Natur. Sie befassen den Richter mit der Auslegung von Urkunden aller Art, mit Beantwortung der schwierigsten Fragen;[2] er kann die ihm so auferlegte causae cognitio nicht von sich ablehnen, er hat zu entscheiden, seinen Spruch aber, wie er auch fallen möge, gegen die eingetragenen Berechtigten, wie gegen die Antragsteller zu vertreten.

Solchen Aufgaben gegenüber ist der Anspruch auf bureaumäßig schnelle Erledigung der Geschäfte natürlich ohne alle Berechtigung und

2) Es sei hier nur auf die im Auslande aufgenommenen Legitimationsurkunden hingewiesen. Die diplomatische Beglaubigung (G.-B.-O. § 38) garantirt nur die amtliche Eigenschaft des instrumentirenden Beamten und, wenn dies besonders ausgedrückt ist, seine Befugniß, Akte der im einzelnen Falle gegebenen Art aufzunehmen. Atteste, daß der Akt selbst nach Form und Inhalt den ausländischen Gesetzen entsprechen, sind nicht zu beschaffen, der G.-B.-Richter hat diese Prüfung nach dem ihm nicht zuverlässig bekannten fremden Rechte auf eigene Hand vorzunehmen. Er befindet sich in einer weit ungünstigeren Lage als der Prozeßrichter, welcher Beweis fordern und die Anführungen beider Theile berücksichtigen kann (vgl. Striethorst 18, 226 und Koch, Komm. zu § 115 I, 10 A.-G.-O.).

Handelte es sich um Akte, welche wiederholt werden konnten, so half sich die ältere Praxis damit, ausländische Vollmachten, deren materielle und formelle Prüfung die geringsten Schwierigkeiten bietet, einzufordern und auf Grund derselben das Geschäft anderweit im Inlande beurkunden zu lassen.

sinnwidrig. Mußten sie nach der bestehenden Verfassung dem G.-B.-Richter gestellt werden, so muß man ihm auch die nöthige Zeit lassen, sich damit abzufinden, und darf nicht von unnützen Weiterungen sprechen, wo er nur seiner Pflicht gemäß das Interesse bei dem Verfahren nicht vertretener Personen nach bester Ueberzeugung zu wahren unternimmt.

Dem gegenüber macht sich in der Praxis aber ebenso geltend, daß es sich doch nicht um eine Funktion streng richterlicher Natur, sondern um Verwaltungsjustiz handelt, an welche der Anspruch erhoben werden kann, daß sie sich dem Verkehre, welcher an schleuniger Erledigung das erheblichste Interesse haben kann, nicht durch allzugroße Peinlichkeit lästig erweise. Alltäglich kommen geringfügige Differenzen zwischen dem G.-B. und vorgelegten Urkunden und Anträgen bezüglich der Schreibweise der Namen, [3] betreffs der Vornamen der betheiligten Personen, ebenso in der Bezeichnung der Grundstücke vor, welche unerheblich, möglicher Weise aber auch von entscheidender Bedeutung sein können. Das Publikum verlangt, daß eine coulante Verwaltung über derartige Mängel hinwegsehe, die Aufsichtsbehörden pflegen sich auf denselben Standpunkt zu stellen. Auch diesen auf Billigkeit gegründeten Ansprüchen muß der zunächst auf die Formalprinzipien angewiesene G.-B.-Richter mit praktischem Takt gerecht zu werden suchen und nur bemüht sein, die rechte Mitte zwischen so widerspruchsvollen Anforderungen einzuhalten.

2. Erst wenn diese Vorfrage — über deren Behandlung die neuen Gesetze, die alte Verfassung voraussetzend, schweigen [4]) — für erledigt

---

3) Mit Vorsicht sind die Requisitionen der Prozeßrichter zu behandeln, weil die Parteibezeichnungen in Prozessen nicht so sorgfältig getroffen werden, wie in Akten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Es ist kein seltener Fall, daß im Wege der Exekution Forderungen auf Grundstücke von Personen eingetragen werden, welche den gleichen Namen führen wie der Verklagte, und daß die so benachtheiligten Besitzer von solcher Belastung nicht einmal Kenntniß erhalten, weil die für sie bestimmte Benachrichtigung nicht ihnen, sondern dem gleichnamigen Verklagten zugestellt wird. Diese Mißverständnisse können sich bis in den Subhastationsprozeß fortsetzen.

4) Die Materialien (Werner II, 23, 67, 72, 143, 155, 169 f., 181) ergeben, daß das Legalitätsprinzip in der unter 1. bezeichneten Richtung nie in Frage gezogen ist, es ist nur bezüglich der neuen Eintragungen zu Grunde liegenden Parteierklärungen erörtert worden.

anzunehmen ist, kann es sich um eine weitere Prüfung des Antrags und seiner Anlagen handeln. Die G.-B.-O. bestimmt über die letztere in § 46:

„Der G.-B.-Richter ist verpflichtet, die Rechtsgültigkeit der vollzogenen Auflassung, Eintragungs- oder Löschungsbewilligung nach Form und Inhalt zu prüfen. Ergibt diese Prüfung für die beantragte Eintragung oder Löschung ein Hinderniß, so hat der G.-B.-Richter dasselbe dem Antragsteller bekannt zu machen."

„Mängel des Rechtsgeschäfts, welches der vollzogenen Auflassung, Eintragungs- oder Löschungsbewilligung zu Grunde liegt, berechtigen nicht, die beantragte Eintragung oder Löschung zu beanstanden."

Beschränkt ist diese Verpflichtung nur betreffs der Requisitionen zuständiger Behörden, welche ihrerseits für die Legalität ihrer Ersuchen einzustehen und deshalb die entsprechende Kognition zu üben haben.

Die Parteianträge und die dieselben begründenden Urkunden müssen formell genügend (§ 11 Nr. 3, 4) beglaubigt sein und dürfen keine Bedenken gegen die Identität, die Veräußerungs- und Erwerbsfähigkeit der betheiligten Personen ergeben.

Der Inhalt der auf die erbetenen Eintragungen bezüglichen Erklärungen darf keinen Zweifel über das Objekt der Eintragung lassen. Der G.-B.-Richter hat das G.-B. von inhaltlosen, unverständlichen, in ihrer Tragweite nicht gehörig bestimmten Vermerken frei zu halten [5]; das G.-B. ist in Folge der Beschränkung des Legalitätsprinzips nicht dem Belieben der Parteien eröffnet, diese, wie der G.-B.-Richter, sind an die Schranken gebunden, welche mit dem Wesen der Institution gegeben sind. Wesentlich ist weiter eine genügende Bezeichnung des Subjekts, welches Rechte aus der Eintragung erwerben soll, und des Grundstücks nach Maßgabe des G.-B.-Blattes und, wenn dasselbe mehrere Grundstücke umfaßt, nach Maßgabe der auf dem Titelblatt gegebenen Spezifikationen.

---

5) Daß dem G. B.-Richter unbenommen ist, mit den Parteien im Interesse derselben die betriebene Eintragung nach allen Seiten hin zu erörtern, kraft des auch ihm nicht abzusprechenden nobile officium, ist selbstverständlich (Förster, G.-B.-R. S. 61), seine Amtspflicht sichert ihm aber, wenn sich jene nicht bedeuten lassen, derselben entsprechende Rechte.

Beseitigt ist nur die Verpflichtung des G.-B.-Richters, seine Prüfung auch auf die Rechtsbeständigkeit der Geschäfte zu erstrecken, welche die bewilligten Eintragungen veranlassen: er hat nicht mehr über die obligatorischen Beziehungen der Betheiligten zu befinden, selbst wenn ihm die bezüglichen Urkunden vorgelegt werden. Erforderlich ist dies nach § 19 E.-G. nur bezüglich der Hypotheken, die accessorischer Natur verblieben sind, bezüglich deren also der Eintragungsvermerk auf die das Schuldverhältniß begründende Urkunde verweisen muß. Festzustellen ist hier nur, daß sich die Eintragungsbewilligung und diese Urkunde auf denselben Schuldgrund beziehen. Deutlich hervortretende Widersprüche in dieser Beziehung erheischen die Zurückweisung des Antrags. [6]) Auf eine materielle Prüfung dieses Schuldgrundes noch weiter einzugehen, verstieße wider die Absicht des § 46. Ergibt aber die Eintragungsbewilligung selbst oder durch die Hinweisung auf die Schuldurkunde, daß es sich um eine durch klare Verbotsgesetze für unstatthaft erklärte Verpflichtung handelt, so liegt eine ihrem Inhalte nach rechtsgültige Eintragungsbewilligung nicht vor, und der G.-B.-Richter ist deshalb verpflichtet, den Antrag zurückzuweisen und damit zugleich das G.-B. von mit seinem öffentlichen Charakter ganz unvereinbaren Kundgebungen frei zu halten. Diese Konsequenz ist mit dem Legalitätsprinzipe, wie es die neuen Gesetze beibehalten haben, nothwendig gegeben: fordern sie von dem G.-B.-Richter eine Kognition auch über den Inhalt der Eintragungsbewilligungen, so ist damit die Befugniß für ihn ausgeschlossen über positive Gesetzwidrigkeiten hin-

---

6) Ueber die verschiedenen Meinungen bezüglich der Hypotheken s. m. Turnau S. 174 und Johow 2, 248 ff. Der für das Eigenthum angenommene Satz, daß die Eintragung Formmängel des den Eigenthumsübergang veranlassenden Geschäfts heile, ist nicht generalisirt worden. Darauf hin hat man auch die Prüfung der Schuldurkunde in ihren wesentlichen Formen für geboten erklären können. Es handelt sich in diesem Sinne nicht um einen Mangel des Rechtsgeschäfts, um eine Erörterung „der Haltbarkeit des Fundaments", wie sie schon die vom Reg.-Komm. (Werner II, 72) citirten Anträge des Herrenhauses 1857 ausgeschlossen wissen wollten, sondern um den Mangel einer irgend ein Rechtsgeschäft genügend nachweisenden Urkunde. Die formal tadelfreie Eintragungsbewilligung kann aber vom Prozeßrichter für genügend erachtet werden, Einreden jener Art abzuschneiden: § 46 G.-B.-O. befaßt den Richter nur mit der formellen und materiellen Prüfung dieser zunächst maßgebenden Erklärung, es liegt also nicht im Sinne des Gesetzes, über diese Grenzen hinaus zu gehen.

weg zu sehen. Mit den Tendenzen der älteren Gesetzgebung, 7) welche dem Richter noch weiter zur Pflicht machte, die Privatinteressen der Betheiligten durch Prüfung der Fassung der Urkunden über ihre Rechtsgeschäfte u. dgl. m. wahrzunehmen, hat eine solche Strenge Nichts gemein.

3. Ist nach dem Ergebnisse der Prüfung dem Antrage nicht statt zu geben, so ist der Antragsteller, unter Angabe der Gründe, hierüber zu bescheiden. Bestimmte Vorschriften über das einzuhaltende Verfahren finden sich nicht. Der G.-B.-Richter kann jeden Antrag wegen des geringfügigsten Mangels, der leicht zu heben sein würde, abweisen unter Rückgabe der vorgelegten Urkunden, er kann über die Beseitigung zu rügender Mängel mit den Betheiligten in Korrespondenz treten, namentlich die Vervollständigung der Anträge in Nebenpunkten, Beifügung irrthümlich nicht beigelegter Urkunden fordern u. dgl. m.; er kann auf Beobachtung aller, auch der unbedeutendsten Formvorschriften bestehen zur Wahrung der durch die Gesetze eingeführten Ordnung, er kann aber auch wesentliche und unwesentliche Förmlichkeiten unterscheiden und von den letzteren im Interesse der Betheiligten, denen die Zurückweisung ihrer Anträge nachtheilig werden kann, schließlich, wenn die gezogenen Erinnerungen keine Beachtung finden, ganz absehen. Das Gesetz läßt der individuellen Auffassung der Beamten also vollen Spielraum, und es wäre über diese Seite der Sache kein Wort zu verlieren, wenn nicht der Hauptzweck des G.-B.-Wesens darauf hinausliefe, das Verhältniß kollidirender Rechte klar zu stellen.

Die ältere Praxis hat sich in der Regel auf den letzterwähnten Standpunkt gestellt. Unvollständige oder in Nebenpunkten mangelhafte Anträge wurden bei den Grundakten behalten in Erwartung der Erledigung der den Betheiligten mitgetheilten Erinnerungen, um ihnen die dem Präsentatum des Antrags entsprechende Priorität zu wahren; nach Erledigung der gezogenen Monita wurde die Eintragung mit dieser Priorität veranlaßt, auch wenn inzwischen Anträge anderer Interessenten eingegangen waren, gegen die ähnliche Bedenken nicht zu

7) Für die wohlmeinende Absicht derselben konnte kaum ein präciser Ausdruck gefunden werden, jedenfalls ist er in den §§ 76, 77, I, §§ 12, 13, II A.-H.-O. 428 ff., I, 20 A. L.-R. nicht gewonnen worden. Vgl. Koch, Komm. zu § 13 cit. Die Praxis der neueren Zeit war von dem Versuche, diese Bestimmungen durchzuführen, im Ganzen und Großen schon längst zurückgekommen.

erheben waren. Die letzteren blieben dann bei den Akten liegen, bis der G.-B.-Richter zu einer definitiven Entscheidung über den älteren Antrag gelangt war. Man behandelte also das Recht der Partei aus der ersten, wenn auch irgendwie mangelhaften Anmeldung als ein wohl erworbenes, im Wesentlichen durch das Anrufen des Gerichts begründetes, und sah die auf Veranlassung des letzteren beschafften Ergänzungen als Theil des ursprünglichen Antrags an.

Solche Praxis schob also auch die Erledigung tadelfreier Anträge auf unbestimmte Zeit hinaus und entzog für die Dauer des Schwebezustandes dem G.-B. seine für den Verkehr maßgebende Bedeutung. Selbst aus der Einsicht der Grundakten war nur ein Urtheil dahin zu gewinnen, daß je nach dem weiteren Verlaufe und der Entscheidung der noch offenen Fragen der Realzustand sich in der einen oder anderen Weise gestalten werde. Trotz dieser Uebelstände, trotz der Erschwerung der Arbeit, welche dem G.-B.-Richter selbst aus jenem Verfahren erwachsen mußte, und trotzdem, daß es mit den Bestimmungen der älteren Gesetzgebung kaum vereinbar war, sofern diese Mittel darbot, die kollirenden Interessen gleichmäßig zu wahren,[8] ist es thatsächlich das herrschende geworden.

Die neuen Gesetze haben diese Mittel beseitigt, sie haben dem G.-B.-Richter nicht ausdrücklich zur Pflicht gemacht, jeden irgendwie zu bemängelnden Antrag sofort zurückzuweisen.[9] Der administra-

---

8) Nach § 18 Hyp.-O. II sollten unstatthafte Anträge zurückgewiesen, wenn aber „nur bei den äußeren rechtlichen Erfordernissen des in dem Hyp.-Buch zu vermerkenden actus, bei dem Legitimations-Punkte, bei der Fassung oder äußeren Form des Instruments, oder auch bei der Vollmacht etwas zu erinnern", sollte der Extrahent behufs Beseitigung der Mängel beschieden, gleichzeitig aber „zur Konservation des Orts im Hyp.-Buche" eine Protestation von Amts wegen für ihn eingetragen werden. Dabei sollte ihm eine Frist zur Behebung der gerügten Mängel gesetzt werden; das weitere Verfahren für den Fall, daß diese nicht erfolgte, blieb im Gesetze dahin gestellt. Die Praxis hat von derartigen Protestationen wenig Gebrauch gemacht, auch nachdem § 43 der Nov. diese Lücke ergänzt und festgestellt hatte, daß der Hyp.-Richter nach fruchtlosem Ablauf einer auf Antrag eines Betheiligten zu stellenden Frist von 6 Monaten die Protestation ohne Beibringung des bezüglichen Instruments wieder zu löschen hatte.

9) Ein hierauf abzielendes Amendement des Abg.-Hauses hat keine Annahme gefunden (Werner II, 131, 188). Indirekt legalisirt die Min.-Verf. v. 14. November 1872 (J.-M.-Bl. 302) ein temporisirendes Verfahren, sofern sie das Ver-

tive Charakter des Amts wird stets dazu drängen, Nachsicht zu üben, das Publikum vor den Kosten zurückweisender Verfügungen thunlichst zu bewahren, kollidirende Interessen glimpflich auszugleichen. Die Publizität des G.-Bs., welche ohnehin für Verkehrszwecke durch jeden neu eingehenden Antrag in Frage gestellt wird, erheischt nur, solchem Interimistikum nicht ungebührliche Dauer zu geben. Aus den allgemeinen Tendenzen der neuen Gesetze kann nur gefolgert werden, daß an der Regel schleuniger Erledigung der Anträge nach Möglichkeit festzuhalten, nicht aber, daß diesem Gesichtspunkte jede billige Rücksicht geopfert werden soll. An der Zulässigkeit des herkömmlichen Verfahrens ist hiernach nicht zu zweifeln: aus einer Kritik desselben kann also im einzelnen Falle eine Nichtigkeit der Eintragung oder ein Anspruch auf Bewilligung der Priorität für nacheingetragene Forderungen nicht hergeleitet werden. Schließlich verfügte Eintragungen können, da der G.-B.-Richter Herr des von ihm zu leitenden Verfahrens ist, nur unter Gesichtspunkten des materiellen Rechts angefochten werden.

Die Zurückweisung eines Antrags entzieht demselben zunächst alle Bedeutung für den ferneren G.-B.-Verkehr, alle aus der Vorlegung desselben bezüglich der Priorität herzuleitenden Ansprüche sind damit beseitigt. Unter Umständen kann die Beschwerdeinstanz Abhülfe gewähren.

4. Die begründeten Anträge werden durch die entsprechenden Eintragungen erledigt. Der G.-B.-Richter hat wörtlich anzugeben, was und an welcher Stelle des G.-B.-Blattes es eingetragen werden soll[10]) (G.-B.-O. § 43). Bei Abfassung der Eintragungsformel ist

---

fahren über Verwahrung eingegangener Urkunden unter Verschluß des G.-B.-Führers ordnet, falls Anträge nicht alsbald erledigt werden können.

Nachträgliche Ergänzung eines unvollständigen Antrags ist, kollidirenden Anträgen gegenüber, vom O.-Trib. für wirksam erachtet in Striethorst A. 12, 166.

10) Die Vermerke werden vom G.-B.-Richter meist sofort in die den Grundakten vorgehefteten Tabellen eingetragen und in der Verfügung auf diese Formulirung verwiesen. Hierdurch wird nicht nur unnütze Schreiberei erspart, sondern dem Verfügenden selbst anschaulich, wie sich nach der Eintragung das Grundbuchblatt darstellt, was bei verwickelten Operationen seine Vortheile hat und etwaige Mängel eines Vermerks schärfer hervortreten läßt. Aus der Tabelle erfolgt dann die Uebertragung in das Grundbuch, so daß in der Wirklichkeit das Verhältniß von Original und Abschrift das umgekehrte ist, als das in § 18 G.-B.-O. ausgedrückte. Förster (G.-B.-R. S. 64) folgert aus dessen Wortlaut die Unzulässig-

der G.-B.-Richter, soweit er nicht an die Requisitionen anderer Behörden gebunden ist, auf sein eigenes sachverständiges Ermessen verwiesen. Er kreirt die grundbuchmäßigen Rechte, nicht als Vertreter des Antragsstellers, sondern kraft seines Amtes, welches ihm auferlegt, die Rechte aller Betheiligten zu wahren. In der Formel faßt er die Ergebnisse der ihm überlassenen Kognition über den Inhalt der Parteianträge und der Eintragungsbewilligungen zusammen, nach ihren Angaben begrenzt sich der an die Eintragung gebundene Rechtserwerb. Die Vermerke müssen daher in sich selbst verständlich und erschöpfend sein, ausnahmsweise kann aber auf den Inhalt der Titel verwiesen werden. Kürze der Fassung ist nur insoweit ein Vorzug, als sie mit durchsichtigster Klarheit verbunden ist.

In der Eintragungsverfügung sind zugleich die Anträge bezüglich der Bildung der zur Cirkulation bestimmten Instrumente und der Aushändigung derselben, betreffs der Rückgabe der Legitimationsurkunden und der Einziehung der Kosten zu erledigen. Sind spezielle Anträge in diesen Richtungen nicht gestellt, so ist nach Maßgabe der bezüglichen gesetzlichen Bestimmungen zu verfahren. Alle Urkunden werden in der § 10 bezeichneten Form ausgefertigt. Ueber Hypotheken- und Grundschuldbriefe ist an anderer Stelle ausführlicher zu handeln.

Was im einzelnen Falle einzutragen ist, bestimmt sich nach den Anträgen und der Natur des darzustellenden Rechtsverhältnisses. Hierüber ist auf die unten folgenden Spezialerörterungen zu verweisen. Zwischen definitiven und vorläufigen Eintragungen besteht kein formaler Unterschied, auch ihre Wirkung ist formal die gleiche: der Gegensatz bestimmt sich ganz nach Gesichtspunkten des materiellen Rechts und wird demgemäß unten weiter berührt werden.

Irgendwie unvollständige oder mangelhafte Vermerke können jederzeit auf Antrag ergänzt oder berichtigt werden, doch muß dies in Form selbständiger Vermerke geschehen: Einschaltungen und Korrekturen sind mit der Oeffentlichkeit des G.-Bs. unvereinbar.

Sind verschiedene Anträge gleichzeitig zu erledigen, so hat der G.-B.-Richter, falls nicht besondere Bestimmungen über die Priorität

---

keit des hergebrachten Verfahrens: den Mechanismus des Geschäftsgangs in derartigen Details ausschließlich zu regeln, kann aber nicht wohl in der Absicht der Gesetzgeber gelegen haben. Fragen dieser Art sind als offene zu behandeln.

der einzelnen Posten darin enthalten sind, von Amts wegen das Recht aus der früheren oder gleichzeitigen Vorlegung zu wahren, also die Reihenfolge der Posten in der zweiten und dritten Abtheilung durch fortlaufende Nummern entsprechend zu bestimmen oder die Eintragung zu gleichen Rechten in den Eintragungsformeln zu konstatiren. 11) Läßt sich wegen Ungleichartigkeit der kollidirenden Rechte dem Sachverhalt nicht ein einfacher und in sich klarer buchmäßiger Ausdruck geben, so empfiehlt sich vom Standpunkte der Verwaltungsjustiz, den Versuch zu machen, durch Verhandlung mit den Betheiligten eine Verständigung herbeizuführen, um wo möglich das G.-B. von problematischen Eintragungen frei zu halten. Erweist sich dies als unerreichbar, so bleibt Nichts übrig, als den Sachverhalt in jedem Eintragungsvermerke in möglichst klarer Weise kund zu geben und den Betheiligten zu überlassen, über den Konflikt eine prozeßrichterliche Entscheidung herbeizuführen, welche das Verhältniß beider Eintragungen definitiv feststellt. 12)

---

11) Es ist am zweckmäßigsten, jede Eintragung zu gleichen Rechten in allen Abtheilungen bei jedem der betheiligten Posten ausdrücklich auszusprechen. Bei Bildung der zur Cirkulation bestimmten Urkunden kann die aus der Gleichheit der Daten gesetzlich zu folgernde Gleichberechtigung mehrerer Posten der II. u. III. Abth. leicht übersehen werden. Die gesetzlichen Auslegungsregeln geben ein subsidiäres Hülfsmittel, ausdrückliche Vermerke dienen dem Verkehre zuverlässiger.

12) Wäre z. B. eine Auflassungserklärung des eingetragenen Eigenthümers und eine von demselben bewilligte Hypothek, oder eine von demselben anerkannte Dispositionsbeschränkung als gleichzeitig eingegangen präsentirt, so gäbe eine Eintragung zu gleichen Rechten ohne weitere Erläuterung keinen verständlichen Sinn. Bezüglich der Kollision der Auflassung und der Hypothek würde genügen, bei Eintragung der letzteren zu vermerken, daß der neue Eigenthümer, dessen Auflassung gleichzeitig mit der Eintragungsbewilligung der Hypothek eingegangen sei, dieselbe nicht anerkenne, und daß die Eintragung nur mit Vorbehalt seiner Rechte aus der gleichzeitigen Auflassung erfolge. Bezüglich der Auflassung und der Dispositionsbeschränkung würde in Abth. I und Abth. II in den beiden bezüglichen Vermerken das Recht aus der gleichzeitigen Vorlegung des Antrags des Gegners diesem vorzubehalten sein. Eine andere Lösung gibt es für Kollisionsfälle dieser Art nicht.

Mit der Lehre von den Vormerkungen haben Vorbehalte solcher Art gar Nichts gemein. Vormerkungen werden eingetragen gegen buchmäßig vollständig erworbene Rechte, dem Eingetragenen tritt ein Prätendent gegenüber, der gegen ihn eine weitere Eintragung betreibt. In Fällen jener Art kollidiren die Rechte zweier Prätendenten, die erst buchmäßige Rechte erwerben wollen und hierbei in Kollision kommen. De G.-B.-Richter kann den Konflikt nicht lösen, er kann und muß ihn

5. Die Ausführung der Eintragungsverfügung erfolgt durch den Buchführer. [13]) Jeder Vermerk ist im G.-B. von dem Richter und dem Buchführer zu unterzeichnen, der Tag der Einschreibung, d. h. der Vollziehung derselben, ist im G.-B. anzugeben (§§ 43, 44 G.-B.-O) [14]) Auch diese Förmlichkeiten sind nicht bei Strafe der Nichtigkeit vorgeschrieben, der Erwerb ist daher nicht schlechthin an sie gebunden, sie können wirksam nachgeholt werden. [15]) Die Publizität

---

aber buchmäßig konstatiren. Bei Einrichtung des Hypothekenwesens ist für Fälle ähnlicher Art, sofern hier alle Betheiligten erst den Erwerb buchmäßiger Rechte betreiben, ein gleiches Verfahren der Natur der Sache gemäß vorgeschrieben.

Unlösbar bleibt der Konflikt zweier Auflassungsprätendenten mit gleichem Rechte.

13) Die Vorschriften der A.-H.-O. II §§ 31, 32, welche Abkürzungen und Rasuren untersagen, Summen in Zahlen und Buchstaben ausgedrückt verlangen und anordnen, daß in jeder Hauptspalte die Vermerke dicht unter einander geschrieben werden, damit zu Einschaltungen kein Raum bleibe, sind in der G.-B.-O. nicht wiederholt, aber als selbstverständlich vorausgesetzt. Die Formulare bestätigen dies zum Theil und scheinen nur Abweichungen von der letzten Regel zu gestatten.

14) Der G.-B.-Führer hat ein Tagebuch nach bestimmtem Formular (vgl. die Min.-Verf. v 14. November 1872 — J.-M.-Bl. S. 302 — und v. 14. Oktober 1874 — J.-M.-Bl. S. 273 —) über alle bewirkten Einschreibungen zu führen, der G.-B.-Richter hat danach ihre Uebereinstimmung mit den Originalverfügungen zu prüfen.

Der Entwurf verlangte nur die Beifügung des Namenszugs der Beamten, wahrscheinlich in Folge der Anregung Bähr's (S. 115 ff.), der dadurch die Verantwortlichkeit derselben festgestellt wissen wollte. Das Herrenhaus gab dem Gesetze mit Rücksicht auf die „erhöhte Bedeutung der Eintragung", die sich aus dem Auflassungssysteme ergebe, seine jetzige Fassung (Werner II, 169).

15) A. M. Dernburg I, 412 Anm. 18. Zwar wird nach Mecklenburgischem Recht — vgl. v. Meibom S. 68 Nr. 5 — dessen Vorbild man folgte, die Unterschrift als etwas Essentielles betrachtet. Auch ist es Regel, daß eine zu unterschreibende Erklärung sich erst durch die Unterschrift perficirt, nicht bloß bei privatrechtlichen, sondern auch öffentlichrechtlichen Akten. Indessen fällt in das Gewicht, daß die Eintragung in Preußen von jeher ohne Unterschrift perfekt war und daß das Erforderniß der Unterschrift durch die neue Gesetzgebung nur um besserer Beglaubigung willen hinzugefügt ist, ohne daß Nichtigkeit an die Unterlassung vom Gesetz geknüpft ist.

Soweit es sich um eine Willenserklärung handeln könnte, liegt dieselbe lediglich in der Eintragungsverfügung des G.-B.-Richters vor, welche allerdings legaler Vollziehung bedarf und welche dann von ihm vertreten werden muß, auch wenn der Vermerk im G.-B. von einem Stellvertreter oder Amtsnachfolger gezeichnet wäre. Demnach hat sich die Mehrzahl der Kommentatoren, vgl. hierüber Turnau

des G.-Bs. läßt sich unmöglich theilen, wenn nicht das Gesetz genau bestimmt, unter welchen Voraussetzungen daraus ersichtliche Eintragungen für nicht geschrieben anzusehen sind. Es handelt sich nur um eine Ordnungsvorschrift, welche thatsächlich die Zuverlässigkeit der Buchführung garantiren soll — eine im ordentlichen Gange der Geschäfte erfolgte Eintragung soll in ihrer Wirksamkeit nicht von der Diligenz der Beamten in einem Nebenpunkte, oder Zufällen, wie Krankheit oder Tod des Beamten, zeitweise oder vollständig abhängig gemacht sein. Fehlt das Datum der Einschreibung und ist dieses von Wichtigkeit für Prioritätsfragen, so wird über die Folgen des Mangels nach den Umständen des Falls zu erkennen und hierbei zu entscheiden sein, ob die Zeit der Einschreibung anderweit erwiesen und wie weit dies für die Priorität erheblich sei.

Volle Wirksamkeit können natürlich nur Vermerke erlangen, über deren Eintragung der G.-B.-Richter verfassungsmäßig befunden hat. Eintragungen, die der G.-B.-Führer auf eigene Hand bewirkt hätte, ohne legale Ermächtigung, sind zunächst, auch wenn sie der G.-B.-Richter aus Versehen vollzogen hätte, ohne alle Wirkung: ob sie solche durch Hinzutritt weiterer Umstände, Ausfertigung vorschriftsmäßiger Hypotheken- oder Grundschuldbriefe u. dgl., in gewissem Maße erlangen können, hängt von dem weiteren thatsächlichen Verlaufe und der Redlichkeit der Erwerber ab. Das Gleiche gilt, wenn gegen die Verfügung des G.-B.-Richters verfahren, z. B. die angeordnete Eintragung irrthümlich auf ein anderes Grundbuchblatt, als das bezeichnete, eingeschrieben wäre. Auch hier würde die Beobachtung aller Formalien bei der Einschreibung die in sich nichtige Eintragung nicht zu Kräften bringen können und erst dritte Erwerber würden den öffentlichen Glauben des G.-Bs. für sich anrufen können. So lange nach Lage des Falls deren Interesse nicht in Frage kommen kann, können Eintragungen solcher Art im Aufsichtswege einfach durch Verfügung des G.-B.-Richters beseitigt werden. [16])

S. 156 und Nachtrag I S. 27, für die im Text ausgesprochene Ansicht erklärt, ebenso Förster III, 227. Anm. 43.

Hiernach kann auch der G.-B.-Führer das Datum der Einschreibung sofort beifügen, was von einzelnen Stimmen (Johow 4, 58) sogar als das richtige Verfahren bezeichnet worden ist.

16) Alle Vorschriften über das Erforderniß einer Löschungsbewilligung setzen

6. Die Eintragung ist maßgebend für den Uebergang des Eigenthums in Fällen freiwilliger Veräußerung, für die Wirksamkeit dinglicher Rechte Dritten gegenüber, für die Entstehung des Rechts der Hypothek und der Grundschuld (E.-G. §§ 1, 12, 18). Im Gegensatze zu dem mechanischen Akte der Einschreibung ist sie nach dem Vorausgeschickten kein einheitlicher Akt, sondern vom Gesetze selbst in eine Reihe successiver Amtshandlungen des Personals des G.-B.-Amts gesondert, von denen die eine die andere zur unerläßlichen Voraussetzung hat. Die Kognition und die Formulirung des Ergebnisses derselben im Eintragungsvermerke Seitens des G.-B.-Richters, die Einschreibung durch den G.-B.-Führer und — nach dem regelmäßigen Geschäftsgange — die Vollziehung der letzteren im Grundbuche durch Beide bilden zusammen die legale Eintragung. Sie können in rascher Folge vorgenommen werden, thatsächlich aber auch weit aus einander fallen. Berücksichtigt man, daß die Amtsthätigkeit Parteianträge zu ihrer Voraussetzung hat und in Kollisionsfällen die Zeit des Eingangs derselben maßgebend sein soll, so kommt daneben, wie gezeigt ist, noch der niemals absolut zu beseitigende Zeitverlust seit der Präsentation der Anträge in Betracht.

Das Schwergewicht vom Standpunkte des materiellen Rechts aus liegt nun auf dem Antrage, der gehörig begründet ist, da hiermit die Betheiligten Alles, was ihnen oblag, vollzogen haben, so daß das Weitere nur noch formell nothwendige, wenn auch unentbehrliche Konsequenz ist. Daher wird man den Rechtserwerb — vorbehaltlich der späteren Erfüllung der formalen Anforderungen — nach manchen Richtungen hin mit diesem Moment als vollzogen ansehen müssen. Dies gilt z. B. für die Frage des Einflusses der Konkurseröffnung auf den Erwerb bereits angemeldeter Hypotheken.[17])

---

voraus, daß der zu löschende Vermerk rechtmäßig und auf Grund der vom Gesetze geforderten Unterlagen eingetragen sei. Nur unter dieser Voraussetzung können grundbuchmäßige Rechte als erworbene gelten.

17) Auf diesen Standpunkt hat sich das O.-Trib. bezüglich der älteren Gesetzgebung gestellt (Entsch. 47, 178 ff., 58, 196 ff., Striethorst 66, 164). — Das Erkenntniß, Striethorst 52, 129 ff., zieht, obwohl gleich rubricirt, ähnliche Konsequenzen sogar aus der Anmeldung der Hypothek ohne nachfolgende Eintragung, was nicht aus Grundsätzen des Pfandrechts zu rechtfertigen ist. Die dort mitgetheilte Entscheidung beruht lediglich auf § 15. Konk.-O. Das dingliche Recht

Namentlich kann bezüglich der Beurtheilung des Verhaltens des Erwerbers, hinsichtlich seiner bona fides, regelmäßig nur der Zeitverlauf bis zu dem Moment in Betracht kommen, in welchem derselbe thätig wurde, also den Antrag stellte. Würde man guten Glauben im Moment der Eintragung verlangen, so würde ein den Betheiligten selbst unbekannter Zeitpunkt entscheiden. Für alle Fragen der bona fides kann nur Naturalkomputation tn Frage kommen: das G.-B., welches nur den Tag der Eintragung erwähnt, kennt nur Civilkomputation und kann schon deshalb für Fragen dieser Art nicht allein entscheidend sein.[18])

Volle Publizität hingegen gewinnt der Rechtserwerb erst mit der Einschreibung. Dem entsprechend verlangt die G.-B.-O. die Datirung der Eintragung nach dem Tage der Einschreibung, während die Hyp.-O. den Tag der Eintragungsverfügung angeben ließ.

Diese Publizität haben alle Eintragungen, gleichviel, ob die Gesetze sie, wie in den eben erwähnten Fällen, für die Begründung eines Rechtsverhältnisses fordern, oder ob, wie in den Fällen des nicht auf freiwilliger Veräußerung beruhenden Eigenthumsüberganges, durch die Eintragung nur ein schon anderweit begründetes Recht bezeugt wird.

Durch allgemeine Bestimmungen hat das preußische Recht diese Wirksamkeit nie an einen bestimmten Zeitverlauf nach der Eintragung gebunden, die neuen Gesetze haben die für einzelne Fälle früher gegebenen Ausnahmevorschriften beseitigt, jene Wirkung tritt also durchweg sofort ein. Diejenigen, deren buchmäßige Rechte durch eine Eintragung berührt werden, sehen sich vollendeten Thatsachen gegenüber und können ihr Interesse nur durch Anfechtung derselben wahren. Um ihnen diese Möglichkeit zu sichern, bestimmen §§ 57, 121 G.-B.-O., daß dem Eigenthümer jede Eintragung auf seinem G.-B.-Blatte, ein-

---

wird nur durch Eintragung erworben — kommt es zu der letzteren in Folge eines Zufalls, z. B. der Vernichtung des Antrags bei einem Brande, schließlich nicht, so kann von einem jus quaesitum auf Grund der Präsentation, selbst wenn solche erweislich wäre, nicht die Rede sein. Vgl. Entsch. 73, 97 ff.

18) Vgl. Förster I, 129; Dernburg I, 423 und die dort angezogenen Präj. des O.-Trib. Für die Frage der Redlichkeit des Erwerbs wird stets zunächst auf die Zeit der Entstehung des Titels, d. h. des Abschlusses des eine Eintragung nach sich ziehenden Geschäfts zurückzugehen sein. Es wird sich weiter fragen, ob eine damals gegebene bona fides bis zur Anmeldung beim G.-B.-Amte durch überzeugende Kenntniß neuer Umstände beseitigt sei.

getragenen Berechtigten alle Vermerke, welche Veränderungen oder Löschung ihres buchmäßigen Rechts betreffen, durch das G.-B.-Amt nachrichtlich mitzutheilen sind. Auch hieraus geht hervor, daß die Publizität des G.-Bs. nur für den Rechtserwerb volle Bedeutung hat: man hätte sonst auch die Passiv-Interessenten auf die Oeffentlichkeit der Eintragung verweisen können.

7. Ein wesentlicher und einflußreicher Regulator für die Thätigkeit des G.-B.-Richters ist die privatrechtliche Verantwortlichkeit für Verschuldung, seine Regreßpflicht. Diese Rücksicht sichert auf der einen Seite die Sorgfalt und die Genauigkeit, welche für seine Geschäfte unerläßlich ist, auf der anderen Seite steigert sie die Neigung zum Formalismus und veranlaßt nicht selten weit getriebene Anforderungen an das Publikum, von denen eine weniger peinliche Auffassung sehr wohl absehen könnte.

§ 29 der G.-B.-O. bestimmt: „Die Beamten des G.-B.-Amts haften für jedes Versehen bei Wahrnehmung ihrer Amtspflichten, soweit für den Beschädigten von anderer Seite Ersatz nicht zu erlangen ist".

Was im Einzelnen von den G.-B.-Beamten zu vertreten ist, haben die neuen Gesetze nicht besonders festgestellt. Nur bestimmt § 131 der G.-B.-O., daß der G.-B.-Richter und der Buchführer für die Uebereinstimmung der Angaben des Hypotheken- oder Grundschuldbriefs mit dem Inhalt des G.-Bs. haften. [19]) Die Regreßpflicht ist im Uebrigen grundsätzlich gleichmäßig für jedes Versehen ausgesprochen. Es wird aber natürlich damit keineswegs eine unbedingte Verantwortlichkeit für jede falsche in die Grundbücher eingeschriebene Angabe auferlegt. Bezüglich der höchst verschiedenen Eintragungen wird sich vielmehr die Frage, ob ein vertretbares Versehen vorliegt, theils nach den Materialien, die dem Richter zu Gebote standen, zum Theil auch nach der Bedeutung der Angabe richten.

Die Auffassung liegt nahe, zu unterscheiden zwischen Angaben des Grundbuchs, welche nach der Grundbuchverfassung als wesentliche, und solchen, die nur als beiläufige gelten müssen, und eine Vertretungspflicht

19) Nach § 76 ff. Hyp.-O. hafteten die Gerichte für „die Richtigkeit ihrer Bücher" und dafür, „daß die eingetragenen Aktus, so wie sie darin vermerkt sind, wirklich vorgenommen sind".

nur für die ersteren, nicht aber für die letzteren anzunehmen. Dem könnte jedoch nicht beigestimmt werden. Die Amtspflicht fordert Aufmerksamkeit des Richters auch bei Notizen, die, an sich unwesentlich, nur zur besseren Orientirnng des Publikums eingetragen werden. Die Haftung, die ausdrücklich vom Gesetz für jedes Versehen bestimmt ist, tritt also auch hier ein, wenn das Versehen erweislich eine Schädigung im Gefolge gehabt haben sollte.[20] Dem Richter, welcher in Bezug auf solche Notizen leichtfertig zu Werke ging, kann es nicht zur Entschuldigung gereichen, daß sie nicht wesentlich waren, nur darauf kann er sich berufen, daß die Informationen, aus denen er schöpfte, unvollständig und ungenau waren und daß es nicht seine Pflicht war, sie zu ergänzen.

Dagegen ist eine andere Unterscheidung der Aufgaben des Richters bezüglich der Verantwortlichkeit von Bedeutung. Soweit es sich bloß um die Einhaltung der Geschäftsordnung handelt, ist ein Fehler, z. B. eine falsche Zahlenangabe, mit Sicherheit vom Prozeßrichter festzustellen und zur Basis der Verantwortlichkeit des G.-B.-Richters zu machen. — Anders steht es bei Entscheidungen wesentlich richterlicher Natur, z. B. bei Prüfung der Legitimation in Successionsfällen. Hier kann der G.-B.-Richter für die Ergebnisse der ihm durch seine amtliche Stellung auferlegten Prüfung nur in ähnlicher Weise verantwortlich gemacht werden, wie der Richter für seinen Spruch, d. h. er

---

20) Es kommen hierbei die Titelblätter, dann Taxen, Erwerbspreise u. dgl. in Frage. Es läßt sich freilich einwenden: ist eine thatsächliche Angabe überhaupt nicht zu vertreten, so ist auch ein Irrthum bei derselben nicht relevant. Wie will Jemand erweislich durch eine Angabe geschädigt sein, auf deren materielle Richtigkeit er nach der Hypothekenverfassung nicht rechnen durfte? Subjektiv mag der Hypothekenrichter zu aller Diligenz verpflichtet sein, er kann aber objektiv Niemanden beschädigen durch Notizen, die Keiner seinen Entschlüssen zu Grunde zu legen berechtigt ist. Diese Argumentation wäre nicht durchschlagend. Der Erwerber eines Rechtes am Grundstück trägt die Gefahr, daß jene Angaben materiell unrichtig, daß z. B. eine Taxe, ein Erwerbspreis materiell ungenau ist. Diese Gefahr muß er beim Erwerbe in Betracht ziehen. Damit ist aber nicht gesagt, daß er auch die sehr verschiedene Gefahr der falschen Einschreibung des Richters zu übernehmen hat. Die Taxe ging auf 3000, sie ist auf 5000 durch einen Fehler des Richters eingetragen. Der Gläubiger kann hier wohl behaupten, die Ungenauigkeit der Taxen kannte ich und suchte ich beim Geschäft dadurch zu kompensiren, indem ich eine geringere Summe lieh, die Unrichtigkeit der Einschreibung der Taxe durch den Richter konnte ich nicht in Berechnung ziehen. Durch sie bin ich geschädigt.

kann wohl wegen Nichtbeachtung ihm vorgelegten faktischen Materials, nicht aber für die irrthümliche Rechtsbeurtheilung haftbar werden, es sei denn, daß ihm culpa lata zur Last fällt.

Die Haftung ist dem Gesetze gemäß eine subsidiäre. Sie tritt erst ein, wenn ein pekuniärer Schaden bereits eingetreten ist; die bloße Möglichkeit eines künftigen Schadens, z. B. durch Zutheilung einer schlechteren Priorität, als die gebührende gewesen wäre, kommt nicht in Betracht, so lange ein Ausfall in der Subhastation nicht eingetreten ist.

Ueber dies Alles entscheiden die allgemeinen Grundsätze des preußischen Rechts bezüglich der privatrechtlichen Verantwortlichkeit der mit der Verwaltungsjustiz betrauten Beamten, die nur eine besondere Anwendung auf die Hypothekenverhältnisse gefunden haben. Deshalb ist aber auch hier nicht der Ort, weiter in das Detail dieser Regreßpflicht einzutreten. [21])

Ist die Regreßpflicht der Beamten altüberkommenes, gemeines preußisches Recht, so war es eine entschiedene Neuerung, wenn die G.-B.-O. im § 29 fortfährt: „Soweit der Beschädigte nicht im Stande ist, Ersatz seines Schadens von dem Grundbuchbeamten zu erhalten, haftet ihm für denselben der Staat“.

Veranlassung dieser Bestimmung war, daß man in der Haftung des Staats ein Korrektiv für die Gefahren zu finden glaubte, welche der gesteigerte formalistische Charakter der Grundbuchverfassung und die Erledigung der Grundbuchsachen durch Einzelrichter mit sich zu bringen schienen. Man suchte die juristische Rechtfertigung theils darin, daß der Staat überhaupt für die Thätigkeit seiner Beamten bei Institutionen, auf die er das Publikum zwangsweise hinweise, hafte, theils glaubte man in den Gebühren, die dem Staate wegen der Hypothekensachen entrichtet wurden, eine genügende Assekuranzprämie für die dem Staate aufgebürdete Leistung zu finden. [22])

Der Staat haftet nur in Fällen, in welchen ein Versehen eines Grundbuchbeamten nachweisbar ist und der Beschädigte gleichwohl von demselben keinen Ersatz beitreiben kann. Der Staat haftet nicht, wenn

---

21) Man vgl. hierüber Förster I, 552 ff., II, 471 ff.

22) Für diese Auffassung und deren Durchführbarkeit hatte sich schon Götze S. 46) 1846 nachdrücklich erklärt.

Jemand in Folge der Grundbuchverfassung, ohne daß dem Richter ein Versehen nachgewiesen werden kann, zu Schaden kam, z. B. wenn eine Löschung zur Ungebühr erfolgte, ohne daß doch ein vertretbares Versehen des G.-B.-Richters nachgewiesen werden kann.

Die Haftbarkeit der G.-B.-Beamten, und demnach auch die des Staates, fällt nach allgemeinen Grundsätzen weg, wenn das eigene Versehen des Beschädigten konkurrirte, es liege denn Dolus der ersteren vor. Insbesondere ist dies der Fall, wenn der Beschädigte durch rechtzeitige Anzeige oder Beschwerde den Schaden hätte abwenden können. Positiv bestimmen §§ 450, 503, I, 20 A. L.-R., daß der Gläubiger, welcher gewisse Fehler aus dem Hypothekenscheine erkennen konnte, zur Anzeige derselben binnen sechs Wochen nach Einhändigung des Scheins, bei Verlust seines Regreßrechts, verpflichtet war. Es war dies wegen Gleichheit des Grundes in anderen vom Gesetze nicht erwähnten Fällen entsprechend anzuwenden. Diese Bestimmungen sind durch die neue Gesetzgebung, der sie nicht widerstreiten, nicht beseitigt.

Die Ansprüche gegen G.-B.-Beamte und Staat unterliegen der dreijährigen Verjährung außerkontraktlicher Schadenansprüche nach dem gemeinen preußischen Rechte: näher ist auf diese Seite der Sache hier nicht einzugehen.

§ 14.

Bedeutung der Eintragungen. Ihre Publizität.

E.-G. §§ 17, 34, 36. G.-B.-O. §§ 44, 45, 76, 97.

Die Eintragungen im Grundbuche haben in dem Sinne Publizität, daß Niemand dieselben ignoriren darf, daß sie aller Welt gegenüber zur Oeffentlichkeit kommen, nicht weniger, daß jeder Dritte, welcher im Vertrauen auf sie Rechte erworben hat, sich auf die Eintragung stützen darf. [1])

1) Die ältere Gesetzgebung setzte den Grundsatz als selbstverständlich voraus, ohne ihn generell zu formuliren; man pflegte § 19, I, 4 A. L.-R. dafür zu citiren, wo er auf einen besonderen Fall angewendet wird. Er ist deshalb nie in Zweifel gezogen worden, nur bezüglich des Vertragsrechts der Kontrahenten hat der Plen.-Beschl. v. 18. Mai 1857 (Entsch. 36, 1 gegen Entsch. 14. 232) demselben Geltung nicht beigemessen.

Nach dem System des A. L.-Rs. ersetzte die Eintragung die besondere Kundgebung des eingetragenen Rechtsverhältnisses an spätere Erwerber, welche genügte,

Damit ist aber die weitere Frage gegeben, welchen Angaben der Grundbücher öffentlicher Glaube beizumessen ist und wie unklare Vermerke derselben auszulegen sind.

Auf dem Standpunkte des älteren Rechts lief die Eintragung auf eine Veröffentlichung des eingetragenen Geschäfts, des Parteiakts hinaus: jeder Vermerk verwies auf die das materielle Recht der Betheiligten feststellenden Urkunden, welche sich in beweisender Form bei den Grundakten befanden, deren formelle und materielle Legalität durch richterliche Prüfung insoweit genügend festgestellt schien, daß sie mit Zuverlässigkeit zur Grundlage weiterer Rechtsübertragung gemacht werden konnten. Selbst für die Hypotheken, für welche der Rechtserwerb an die Eintragung gebunden war, wurde der Zusammenhang formellen und materiellen Rechts in dieser Weise vollständig gewahrt. Die Eintragungsvermerke gaben nur kund, wie weit, in welchem Umfange die so konstituirten Rechte zu eingetragenen Rechten erhoben seien, denen nun die Publizität der öffentlichen Bücher nach Maßgabe der Eintragung zur Seite steht.

Die neuen Gesetze haben diesen Zusammenhang fast durchweg gelöst, sie erklären die Eintragung selbst für das für den Rechtserwerb allein maßgebende Kriterium. Damit ist die Bedeutung der Eintragungsvermerke, welche nun aus sich selbst auszulegen sind, erheblich gesteigert, andererseits ist eine kürzere und präcisere Fassung derselben ermöglicht und durch zahlreiche Einzelbestimmungen noch besonders begünstigt.

Das Grundbuch gibt aber immer eine urkundliche Darstellung, die verschiedenen Auffassungen unter Umständen unterliegen kann. Bei Mangel besonderer gesetzlicher Vorschriften über die Auslegung desselben wird sich Folgendes aus dem Publizitätsprinzip und der Natur der Sache herleiten lassen.

In Betracht kommen hier nur die eingetragenen Rechtsverhältnisse, über deren Bestehen oder Aufhebung das Grundbuch positive Angaben enthält. Die Bestimmung des letzteren erschöpft sich darin, diese in zuverlässiger Weise übersichtlich zu machen. Den No-

kollidirenden Rechtserwerb auszuschließen. Der Rechtserwerb durch Eintragung nimmt diesem Gesichtspunkte die alte Bedeutung: hier ist selbstverständlich, daß der legale Erwerb von Allen anerkannt werden muß.

Für Grundschulden ergibt sich aus § 33 E.-G. eine Singularität.

tizen thatsächlicher Natur, welche aus Zweckmäßigkeitsrücksichten aufzunehmen seit jeher gestattet worden ist, kann für den Verkehr unmöglich die gleiche oder auch nur eine ähnliche Bedeutung beigelegt werden. Man kann eingetragenen Rechtsverhältnissen, welche für die unmittelbar Betheiligten in der That nicht oder noch nicht bestehen, durch legale Fiktionen oder Präsumtionen unter Umständen eine für den Rechtsverkehr maßgebende Existenz sichern, das Bereich der Wirklichkeit folgt seinen unabänderlichen Gesetzen, denen gegenüber von buchmäßigen Garantien keine Rede sein kann.

Die Publizität sichert allen Eintragungen den gleichen Werth: der öffentliche Glaube des Grundbuchs läßt sich nicht theilen. Hieraus folgt, daß jeder Vermerk insoweit seine maßgebende Bedeutung verliert, als ein anderer damit unvereinbare Angaben enthält. Sind z. B. über dasselbe Grundstück aus Versehen zwei G.-B.-Blätter eröffnet und verschiedene Personen als Eigenthümer eingetragen, so kann keine derselben den öffentlichen Glauben ihres Blatts für sich anrufen, der gegebene Konflikt kann nur nach Gesichtspunkten des materiellen Rechts gelöst werden. Insoweit gelten verschiedene Folien über dasselbe Grundstück als ein Blatt. [2])

Ebenso ist jedes einzelne G.-B.-Blatt nach seinem Gesammtinhalt für alle Betheiligten maßgebend: die letzteren können sich nicht lediglich auf den Wortlaut der Eintragungen berufen, durch welche sie Rechte erworben haben, sie müssen auch Vermerke gelten lassen, welche buchmäßig kollidirenden Rechten gleichen oder prioritätischen Rang sicherten. [3])

Ueber der Publizität der Grundbücher steht die des Gesetzes. Soweit eingetragene Rechtsverhältnisse gesetzlich aufgehoben oder modifizirt sind, verliert der hiermit unvereinbare Wortlaut der Grundbücher

2) Anerkannt vom O.-Trib., Entsch. 75, 333 (auch Striethorst 94, 176). Die Publizität kann sich nur unter normalen Verhältnissen bewähren; sind diese nicht gegeben, so muß sie irre führen.

3) Z. B. wenn bei jedem von zwei eingetragenen Posten vermerkt wäre, daß dem einen Posten das Vorzugsrecht vor dem anderen zustehe.

Von dem Verhältniß des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs und der zur Cirkulation bestimmten Urkunden, welche auf Grund desselben ausgefertigt worden sind, ist an anderer Stelle zu handeln. Die Regel ist natürlich, daß das Grundbuch maßgebend ist und daß davon abweichende Angaben der Instrumente nur Regreßansprüche begründen können.

die bisherige Bedeutung. Successionen, welche unmittelbar kraft gesetzlicher Bestimmung eintreten, dürfen auch ohne Eintragung in den Grundbüchern nicht ignorirt werden: die Vermerke der letzteren würden den nicht decken, der von den eingetragenen Berechtigten erwerben würde. 4)

Ueber das Verhältniß der Publizität der Grundbücher zu der Publizität anderer öffentlicher Register, so wie der Prozeduren, welche Rechtswirkungen auch gegen nicht zugezogene Personen erlangen können, lassen sich allgemeine Sätze nicht aufstellen. Einzelne Fragen dieser Art werden an ihrer Stelle Erörterung finden.

An Einhaltung gewisser Förmlichkeiten ist der öffentliche Glaube der Grundbücher durch ausdrückliche Vorschriften, welche deren Einhaltung bei Strafe der Nichtigkeit vorschrieben, nicht gebunden. Alle Formvorschriften haben deshalb nur instruktionelle Bedeutung, selbst erhebliche Modifikationen der vorgeschriebenen Formulare 5) sind deshalb ohne Belang. Die Eröffnung eines G.-B.-Blatts durch das kompetente Amt sichert demselben, nach Maßgabe seines Inhalts, den öffentlichen Glauben.

---

4) Auf älteren Folien finden sich vielfach mit der späteren Gesetzgebung unvereinbare Vermerke, § 97 G.-B.-O. zieht nur die Fälle in Betracht, welche durch Löschungen zu erledigen sind.

Ein Fall legaler Succession, welcher keiner weiteren Beurkundung in den Grundbüchern bedarf, ergibt sich aus § 1 des Ges. über das Hinterlegungswesen vom 19. Juli 1875 (G.-S. S. 531); die Rechte der Interessenten der General-Depositorien sind mit dem 1. Januar 1876 auf den Staat übergegangen. Dagegen werden aus dem Reichsgesetze vom 25. Mai 1873 (R.-G.-B. 113) über die Rechtsverhältnisse der zum dienstlichen Gebrauch der Reichsverwaltung bestimmten Gegenstände und aus dem Gesetze vom 8. Juli 1875 (G.-S. S. 497, §§ 18—23) über die Dotation der Provinzial- und Kreisverbände nur legale Titel zum grundbuchmäßigen Erwerbe der für Reichszwecke benutzten Grundstücke, resp. der Staatschausseen einschließlich der Chausseewärter- und Einnehmerhäuser, herzuleiten sein, da der Erwerb an thatsächliche Voraussetzungen gebunden ist, über welche die Grundbücher, selbst wenn die Grundstücke unter Erwähnung ihrer Zweckbestimmung eingetragen sind, maßgebende Angaben nicht enthalten können. Als freiwillige Veräußerungen werden aber durch solche Gesetze gebotene Akte nicht betrachtet werden können, der Erwerb ist also nicht an Auflassung gebunden.

5) In die Hyp.-Bücher der altmärkischen Lehnrittergüter ist z. B. aus den Landbüchern eine IV Rubrik übergegangen, in welcher lediglich die Agnaten, welche ihre Rechte eintragen ließen, verzeichnet werden.

Dasselbe gilt von den Eintragungsvermerken, auch ihre Wirksamkeit ist nicht durch bestimmte Formen bedingt, sie erlangen volle Geltung durch die Einschreibung in das Grundbuch. Für den Verkehr wichtig ist die Stelle, welche eine Eintragung innerhalb der verschiedenen Abtheilungen erhält: ein Mißgriff des Richters in dieser Beziehung kann aber nur dann nachtheilig werden, wenn die dem Vermerke angewiesene Stelle seinen Inhalt vollständig in Frage stellt und ihm hierdurch seine Bedeutung entzieht.[6]) Trifft dies nicht zu, so wirkt der Vermerk nach seinem Inhalte auch an nicht korrekt gewählter Stelle, weil allen Eintragungen gleichmäßig die Publizität zur Seite steht. Die letztere würde auf das Bedenklichste in Frage gestellt, wenn an sich klare Vermerke nach nicht durch die Gesetze festgestellten Kriterien doch für nicht geschrieben erachtet werden könnten.[7])

Handelt es sich um den Sinn, den Inhalt eines Vermerks, so kann es nur darauf ankommen, festzustellen, welche Bedeutung demselben nach der Absicht des Richters beizulegen sei, den das Gesetz mit der Formulirung befaßt hat. Seine Auffassung entscheidet über den Rechtserwerb, soweit er nur durch Eintragung erfolgen konnte. Dieselbe muß auch für den Verkehr maßgebend bleiben. Der klare, nach dem gemeinen Sprachgebrauche aufzufassende Wortlaut begrenzt den Rechtserwerb, darüber hinaus hat die Eintragung solchen nicht erkennbar vermittelt; zu einer strikten Auslegung in dieser Richtung nöthigt das Interesse der Buchinteressenten, deren seitherige Rechte durch die neue

---

6) Die Bezeichnung eines Grundstückes als Lehngut auf dem Titelblatte ersetzt z. B. nicht die Eintragung der Lehnsqualität in Abth. II. Simon und Strampff, Rechtsspr. 1, 222.

Das O.-Trib. hat aus beiläufigen Erwähnungen eines Rechtsverhältnisses (z. B. eines Auszugs als Theil des Erwerbspreises in der I. Abth.) die Kenntniß desselben gegen später eingetragene Berechtigte auf Grund des § 19, I, 4 A. L.-R., d. h. der Publizität aller Eintragungen, hergeleitet, später solche Notizen nach Lage des Falls aus thatsächlichen Erwägungen für unerheblich erklärt (Entsch. 20, 193 und 60, 1). Konfliktsfälle dieser Art können jetzt nicht mehr eintreten, allgemeine Regeln sind aus Präjudicien dieser Art nicht herzuleiten: es ist im einzelnen Falle festzustellen, ob das Grundbuch ein Rechtsverhältniß genügend kundgibt, oder nicht.

7) Größeres Gewicht legt auf die Stelle Prinz, Einfluß § 10, weil nicht in der Absicht gelegen habe, dem Publikum die Pflicht minutiöser Prüfung aufzuerlegen, und weil eine Aufmerksamkeit genügen müsse, welche die ordnungsmäßige Führung des Grundbuchs voraussetze. Solche Erwägungen stellen den Grundsatz der Publizität selbst aber nur in Frage.

Eintragung berührt sind, der Wortlaut bestimmt daher den Umfang jeder eingetragenen Belastung.

Da aber die Absicht des eintragenden Richters maßgebend ist, so ist, wenn der Eintragungsvermerk von genauer Präzisirung des einzutragenden Rechts absieht und zur Bezeichnung desselben auf die Urkunde, auf welcher es beruht, verweist, zur Beurtheilung der Tragweite des Vermerks auf diese Urkunde zurückzugehen. Solches Verfahren mag den Formalprinzipien der neuen Gesetze wenig entsprechen,[8] es ist aber in manchen Fällen durch deren Eigenthümlichkeit geboten und wirksam, weil es buchmäßig die Mittel an die Hand gibt, um festzustellen, den Erwerb welcher Rechte die Eintragung sicher stellen sollte. Die letztere gibt also der angezogenen Urkunde dieselbe Publizität, welche dem Vermerke selbst beizumessen ist.

Es ist schon darauf hingewiesen, daß für die Bedeutung eines Vermerks die Stelle von Wichtigkeit ist, welche ihm der Richter anweist: die Ueberschriften der Abtheilungen und der Spalten derselben sind zur Beurtheilung seiner Tragweite in Betracht zu ziehen. Ergibt sich daraus dem Inhalte des Vermerks gegenüber ein unlösbarer Widerspruch, so ist die Eintragung wirkungslos, weil sinnlos. Neue Belastungen können z. B. nicht in der Spalte Veränderungen wirksam eingetragen werden. Subinskriptionen haben nur für die bezüglichen Hauptposten Bedeutung.[9] Verwechselungen der II. und III. Abtheilung, welche beide Belastungen aufzunehmen haben, werden dagegen ohne Belang sein.

---

8) § 76 G.-B.-O. sichert das Grundbuch nur vor der Aufnahme der einzelnen Altentheilsprästationen, schließt aber andere Bezugnahmen solcher Art nicht aus. Die meist höchst verwickelten Bestimmungen der Urkunden, durch welche Fideikommisse begründet werden, in einem Auszuge zu veröffentlichen, wäre bedenklich, es ist in solchen Fällen viel zweckmäßiger, auf die Rechtsquelle selbst zu verweisen. — Für Prädialservituten muß immer der Titel, der sie begründete, maßgebend bleiben, gleichviel mit welchen Worten das Grundbuch denselben wiedergibt (Striethorst 67, 113 ff.).

9) Sind z. B. zwei Hypotheken für denselben Gläubiger eingetragen und es wird nur bezüglich der einen eine Dispositionsbeschränkung vermerkt, so berührt dies die zweite Hypothek nicht, wenn auch sonst der Inhalt des Grundbuchs wahrscheinlich machen möchte, daß bezüglich beider dieselben Rechtsverhältnisse obwalten möchten. Selbst mala fides wird aus solchen Umständen für sich nie hergeleitet werden können.

Für das richtige Verständniß eines Vermerks kann der Sprachgebrauch des formulirenden Richters, wenn er erweislich ist, oder der Sprachgebrauch der Zeit, in der die Formulirung erfolgte, von Bedeutung sein. Soweit es sich nicht um den Umfang einer Belastung handelt, sind der freien Auslegung unter Heranziehung aller zugänglichen Hülfsmittel keine Schranken gesetzt.[10])

Ohne alle Bedeutung für die Auslegung der Grundbücher sind die besonderen Regeln, welche für Willenserklärungen und Verträge in Frage, und die Präsumtionen, welche bei Erörterung streitiger Rechtsverhältnisse in gewissen Fällen dem einen oder anderen Theile zu statten kommen. Der formulirende Richter gibt keine Parteierklärung ab, der öffentliche Charakter des von ihm geführten Buches schließt die Anwendung von Gesetzen aus, welche für den Privatverkehr nach Maßgabe der Eigenthümlichkeiten desselben erlassen sind. Wenn z. B. das Gesetz präsumirt, daß die Antheile von Miteigenthümern an der gemeinschaftlichen Sache gleich seien, so ist daraus nicht herzuleiten, daß ein Vermerk, der Miteigenthum ergibt, dahin aufzufassen sei, daß die Miteigenthümer gleichberechtigt seien. Die Präsumtion kann Anwendung finden erst im Prozeßverfahren, wenn über das Theilnahmeverhältniß und die Tragweite des Vermerks gestritten und hier der ganze Sachverhalt unter Zuziehung aller Betheiligten vollständig erörtert wird.

Unklare, das obwaltende Rechtsverhältniß nicht erschöpfend darstellende Vermerke sind daher nur so aufzufassen, wie dies allen Betheiligten am wenigsten präjudizirlich ist; alle Fragen, die das Grundbuch nicht positiv beantwortet, bleiben offen.

Gesetzliche Auslegungsregeln sind nur bezüglich der durch die Grundbücher zu konstatirenden Priorität der Belastungen in der II. und III. Abtheilung gegeben. Nach §§ 17, 34, 36 E.-G. bestimmt sich die Priorität innerhalb jeder Abtheilung nach den fortlaufenden Nummern, unter denen die Eintragungen zu bewirken sind, also nach der Reihenfolge, wenn in den Vermerken nicht ausgesprochen ist, daß unter

10) Oft ist für Abgaben bestimmter Art der Berechtigte gar nicht oder in unzureichender Weise bezeichnet, weil dem Richter das bezügliche Rechtsverhältniß als notorisch galt. Inkorrekte Bezeichnungen des letzteren sind unschädlich, wenn der Vermerk in der Hauptsache klar ist. Die technischen Ausdrücke (z. B. protestatio de non amplius intabulando u. dgl.), welche häufig vorkommen, sind in dem Sinne aufzufassen, in welchem sie der Richter anwendet.

verschiedenen Nummern aufgeführte Posten zu gleichen Rechten eingetragen seien. Die Rangordnung zwischen den Posten der II. und III. Abtheilung bestimmt sich dagegen nach dem Datum der Eintragung der einzelnen Vermerke, von denen die gleichen Datums zu gleichen Rechten stehen, wenn nicht ausdrücklich vermerkt ist, daß die eine der anderen nachstehen soll. Es entscheidet also bei Mangel ausdrücklicher Vorbehalte innerhalb jeder Abtheilung die Reihenfolge, innerhalb beider der Tag der Eintragung, immer aber die vom G.-B.-Richter anderweit ausdrücklich kundgegebene Bestimmung einer anderen Rangordnung.[11])

Nach alledem haben die Gesetze durch zweckgemäße Formulare und sonstige Vorschriften die übersichtliche Darstellung der Rechtsverhältnisse des Grundbesitzes in kurzen, gemeinverständlichen Vermerken wohl anbahnen, die Erreichung dieses Ziels im einzelnen Falle aber nicht sichern können. Hier beibt Alles nicht nur von der Auffassung, dem Wissen und Geschick des G.-B.-Richters, sondern auch von den Umständen abhängig: höchst komplizirte Verhältnisse entziehen sich ihrer Natur nach einer zugleich zuverlässigen und doch einfachen, keine besondere Sachkenntniß voraussetzenden Darstellung. Zahlreiche G.-B.-Blätter müssen dem dilettantischen Verständniß in einem großen Theile ihres Inhalts räthselhaft bleiben, die sachverständige Prüfung selbst wird hin und wieder im Einzelnen zu verschiedenen Auffassungen gelangen und über manchen Zweifel nicht hinauskommen können. Die Publizität der Bücher bringt das Publikum in die Lage, sich im einzelnen Falle mit Schwierigkeiten dieser Art abzufinden und die hiermit gegebene Gefahr zu tragen.

§ 15.

Aufsichts- und Beschwerde-Instanzen.

G.-B.-O. §§ 2, 4, 23, 24, 41, 46, 48.

Die G.-B.-Aemter stehen unter der geschäftlichen Aufsicht der Dirigenten der Gerichtsbehörden ihres Bezirks, welche zunächst die

---

11) Sind z. B. unter einer Nummer für jedes von mehreren Geschwistern 100 Mark Erbegeld hinter einander eingetragen, so wird hieraus genügend klar erhellen, daß dieselben zu gleichen Rechten stehen sollen.

Das ältere Recht hat dieselben Grundsätze. (Vgl. § 500, I, 20 A. L.-R. § 387, I, 50 A. G.-O. § 55 Konk.-O.)

Beschwerden über Verzögerungen im Geschäftsbetrieb zu erledigen haben. Ueber solche Beschwerden befinden weiter in zweiter Instanz der Präsident des Appellationsgerichts und in letzter Instanz der Justizminister (§§ 23, 24 G.-B.-O.).

Das Aufsichtsrecht gibt an sich die Befugniß, auch generelle Anweisungen behufs Regelung des Geschäftsgangs zu treffen. Von dieser Befugniß wird jedoch in Preußen ein sehr beschränkter Gebrauch in Grundbuchsachen gemacht, da der Geschäftsgang von größter Bedeutung für die Parteirechte ist. Der Justizminister hat sich daher auf Regelung des Registraturdienstes beschränkt und davon abgesehen, bezüglich der in der G.-B.-O. offen gelassenen Fragen des Geschäftsganges allgemeine Anweisungen zu ertheilen.

Materielle Beschwerden über Verfügungen des G.-B.-Richters gehen an das Appellationsgericht des Bezirks, bei dessen Entscheidung es bewendet (§§ 2, 4). Mit dieser ist das Plenum desselben befaßt und ein Kollegialbeschluß geboten, wenn die Verfügung des G.-B.-Richters abgeändert werden soll.[1])

Für die Beurtheilung solcher Beschwerden sind lediglich die gesetzlichen Bestimmungen maßgebend; generelle Verfügungen der Aufsichtsbehörden kommen hierfür nicht in Frage. Nur hinsichtlich der Zurückführung der G.-B.-Blätter auf die Grund- und Gebäudesteuerbücher ist die in § 4 G.-B.-O. vorbehaltene Instruktion des Justizministers von gesetzesgleicher Bedeutung.

Das Rechtsmittel der Beschwerde ist nach preußischem Rechte seiner Form nach disciplinären Charakters und richtet sich gegen die Person des Richters, welcher eine angeblich dem Gesetze nicht entsprechende Verfügung erließ. Es ist demgemäß an bestimmte Formen und Fristen nicht gebunden,[2]) die Beschwerden bedürfen deshalb auch namentlich nicht der für Anträge in G.-B.-Sachen vorgeschriebenen Form. Die Beschwerde dessen, der einen Antrag beim G.-B.-Amte gestellt hatte, kann sich entweder dagegen richten, daß der G.-B.-Richter diesen Antrag zur Ungebühr vollständig zurückgewiesen, oder

---

1) Geschäftsregulativ vom 17. September 1850 (J.-M.-Bl. S. 323 ff.) §§ 14, 17[6].

2) A. G.-O. III, 1 §§ 12, 13, 17, III, 3 § 47. Vgl. Erörterungen aus dem Gebiete des Vormundschaftsrechts, von Eccius. Berlin 1876.

daß er ihn nicht sach- und gesetzmäßig vollständig erledigt habe. Das Petitum der Beschwerde geht dahin, den G.-B.-Richter zu einer der Auffassung des Beschwerdeführers entsprechenden Eintragung anzuweisen.

Der G.-B.-Richter ist im Falle der Zurückweisung oder theilweisen Beanstandung eines Antrags verpflichtet, dem Antragsteller die für solche Verfügungen maßgebenden Gründe mitzutheilen (§§ 41, 46 G.-B.-O.).[3] Gegen diese Begründung wird sich also in der Regel die Beschwerde richten.

Indeß wird das Appellationsgericht, wenn es eine Eintragung veranlassen soll, nach der Natur der G.-B.-Sachen, bei denen stets eine Kollision verschiedener Interessen gegeben ist, nothwendig mit einer umfassenden, keineswegs lediglich auf die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Gesichtspunkte beschränkten Kognition der Sache befaßt. Sobald die mit höherer Autorität ausgestattete Beschwerde-Instanz angegangen wird, hat sie alle die Obliegenheiten zu übernehmen, an welche der G.-B.-Richter für seine Thätigkeit gebunden ist. Sie hat daher auch ihrerseits die Interessen aller Derjenigen, deren grundbuchmäßige Rechte durch die betriebene Eintragung berührt werden, von Amts wegen zu wahren, die Beschwerde also zu verwerfen, auch wenn die vom Beschwerdeführer angegriffenen Gründe des G.-B.-Richters unhaltbar wären, falls andere bisher nicht erörterte Gesichtspunkte die Zurückweisung des Antrags erheischen. Alle Offizialverpflichtungen des G.-B.-Richters gehen also hiernach auf die Beschwerdeinstanz über, und die letztere hat ihre Entscheidung in derselben Weise zu vertreten wie jener.

Es steht im Ermessen des Appellationsgerichts, ob es über die Beschwerde sofort befinden, oder vom G.-B.-Richter weiteren Bericht über das von ihm eingeschlagene Verfahren erfordern will.[4] Die

---

3) Eigenthümlich stellt sich das Verfahren bei der Zurückweisung beantragter Auflassungen. Die bezüglichen Anträge werden mündlich entgegen genommen (§ 48 G.-B.-O.), der G.-B.-Richter wird aber nicht umhin können, die Zurückweisung schriftlich auszusprechen und in solcher Verfügung den an ihn gebrachten Sachverhalt darzulegen, um den Antragstellern eine ausreichende Grundlage für die Beschwerdeinstanz, wenn sie solche beschreiten wollen, zu geben.

4) An der Formlosigkeit des Beschwerdeverfahrens, in dem über die wichtigsten Privatrechte zu befinden ist, haben schon die Gesetzrevisoren (Pensum

Praxis beschränkt sich sehr häufig auf eine Würdigung der Beschwerdepunkte, bescheidet den Beschwerdeführer also ohne weiteres abschläglich, wenn sie seiner Auffassung nicht beipflichtet, oder weist im entgegengesetzten Falle den G.-B.-Richter unter Darlegung der Unhaltbarkeit der von ihm geltend gemachten Gründe an, dem Antrage Statt zu geben, falls demselben nicht andere Bedenken entgegen ständen, als die seither erörterten und verworfenen. Der G.-B.-Richter hat also alsdann in eine anderweite Kognition einzutreten und ist in der Lage, den Antrag unter neuen Gesichtspunkten zurückzuweisen. Dies Verfahren zeigt sich dem auf die Eventualmaxime gebauten Prozeßverfahren verwandt, und ist, wenn es sich um die Zurückweisung beantragter Auflassungen handelt, das schlechthin gebotene, sofern nur der G.-B.-Richter die Auflassungserklärung entgegen nehmen kann. Im übrigen steht es aber wenig im Einklang mit den erwähnten Offizialverpflichtungen der Behörden, welche denselben eine erschöpfende Kognition auferlegen; zugleich führt es zu Zeitverlusten und verdunkelt im einzelnen Falle leicht die wichtige Frage, wer für eine schließlich erfolgte Eintragung oder Löschung verantwortlich sei. In jedem Falle kann der G.-B.-Richter auf einer bestimmten Anweisung bestehen, welche Eintragung er vorzunehmen habe[5]; Verfügungen des Appellationsgerichts, welche eine solche ertheilen, sind in den §§ 35 u. 41 G.-B.-O. vorgesehenen Formen zu erlassen.

Wird die Beschwerde für begründet erklärt, so ist die Zurückweisung des Antrags soweit ungeschehen zu machen, als dies unbeschadet bereits erworbener Rechte Dritter noch möglich ist. Die Priorität richtet sich daher nach dem Präsentatum des ursprünglichen, nun-

---

III, 5 ff.) Anstoß genommen und vorgeschlagen, über Bedenken der Hypothekenbehörden, denen sich die Interessenten nicht fügen wollen, definitiv befinden zu lassen im Wege des Prozesses, in welchem die letzteren als Kläger, die Behörden als Verklagte aufzutreten hätten. Es wäre nicht abzusehen, wie so ergehende Entscheidungen nicht bei dem Verfahren zugezogenen Interessenten präjudiziren könnten und wie der Kostenpunkt zu behandeln wäre. Vgl. hierüber Koch, Preußens Rechtsverfassung I, 102 ff. u. Götze S. 61.

5) In der älteren Praxis war es üblich, derartiger Anweisungen der Beschwerdeinstanzen im Eintragungsvermerke selbst zu gedenken. Anlaß hierzu war gegeben darin, daß jeder Eintragungsvermerk ausdrücklich auf die ihm zu Grunde liegende Verfügung des G.-B.-Richters Bezug zu nehmen hatte; nach den neuen Gesetzen ist dies nicht mehr der Fall.

mehr als begründet anerkannten Antrags, sofern spätere Anmeldungen erfolgt sind, die noch zu keiner Eintragung geführt haben. Immerhin kann die angeordnete Eintragung nur zu der Stelle erfolgen, welche für dieselbe bei Eingang der Anweisung des Appellationsgerichts im Buche noch offen ist. Der etwa benachtheiligte Beschwerdeführer sieht sich in diesem Falle auf Regreßansprüche angewiesen.

Die Befugnisse des Appellationsgerichts sind im Gesetze nicht beschränkt. Die Frage, ob dasselbe vom G.-B.-Richter verfügte Eintragungen oder Löschungen wieder zu beseitigen oder zu modifiziren befugt sei, ist schon deshalb nicht schlechthin zu verneinen.[6]) Unbedenklich können Berichtigungen und formale Ergänzungen im Beschwerdewege angeordnet werden, wenn der G.-B.-Richter gegen die gesetzliche Ordnung, oder rechtsirrthümlich verfuhr und Abhülfe verweigert[7]).

Die ältere Praxis konnte sich auf Grund der früheren Gesetzgebung und des derselben zu Grunde liegenden Legalitätsprinzips die umfassendsten Befugnisse beilegen. Gelangte die Beschwerdeinstanz bei ihrer Prüfung der Sache zu dem Ergebnisse, daß eine Eintragung gesetzwidrig erfolgt sei, so lag es in der Konsequenz jenes Prinzips, solche Eintragung durch Löschung sofort wieder zu beseitigen, da aus illegalen Akten Rechte nicht erworben werden und die Eintragung als solche einem ungültigen Titel nicht Gültigkeit verleihen konnte.[8])

---

6) Förster (G.-B.-R. S. 63) scheint die Beschwerde nur gegen Verfügungen zuzulassen, welche Eintragungen abgelehnt haben.

7) Hierher gehören Eintragungen, welche den Berechtigten in unzulänglicher oder unzulässiger Weise bezeichnen, wenn also z. B. grundbuchmäßige Rechte für eine im Handelsregister nicht eingetragene Gesellschaftsfirma oder auf den Namen einer mit Korporationsrechten nicht versehenen Privatgesellschaft eingetragen werden. Rechte können in solchen Fällen nur für die physischen Personen erworben sein, welche unter solchen Bezeichnungen verstanden sind, und es müssen deshalb unbedenklich die letzteren durch korrekte Angaben ersetzt werden können, zumal der Rechtsweg in solchen Fällen keinerlei Aushülfe bietet. Ein gleicher Fall läge vor, wenn im Grundbuche als Eigenthümerin eines Grundstücks eine evangelische Kirchengemeinde zu X eingetragen wäre, vom Appellationsgericht nach Lage des Falls aber angenommen würde, daß zutreffender die Kirche zu X als Eigenthümerin aufzuführen gewesen wäre.

Berichtigungen und Ergänzungen der Vermerke, welche das Objekt der Eintragung mangelhaft bezeichnen, können ebenfalls angeordnet werden.

8) Hierfür erklären sich die Reskripte vom 12. Oktober 1832, 14. Februar 1834 u. 15. April 1835 (von Kamptz, Jahrb. 40, 478; 43, 97, 45, 500. Gräff

Die Beschränkung des Legalitätsprinzips und die erhöhte Bedeutung, welche die neuen Gesetze der Eintragung beilegen, scheinen ein derartiges Verfahren auszuschließen und zu fordern, daß ein durch Eintragung formal erworbenes Recht nur durch Anfechtung im Rechtswege beseitigt werden könnte. Indeß unterliegt die Vorfrage, ob nach Lage des Falls die Löschung ein wohlerworbenes Recht beseitigen würde, der Kognition der Beschwerdeinstanz. Die Löschung wird von dieser verordnet werden können, sobald sie nach Lage des Falls verneint, daß definitiver Rechtserwerb wirklich vorliegt.[9] Nach dem früher Gesagten ist Letzteres unzweifelhaft nur dann anzunehmen, wenn das Recht, welches eingetragen wurde, auf dritte Erwerber übergegangen ist, oder doch übergegangen sein kann. Weiter würde hiernach die Beschwerdeinstanz Eintragungen beseitigen können, durch welche gewisse Rechtsverhältnisse beim Grundbuche nur verlautbart wurden, ohne daß der Rechtserwerb an die Eintragung gebunden war, z. B. wenn eine Dispositonsbeschränkung ohne den erforderlichen Antrag gegen den Eigenthümer eingetragen wäre und dieser die Löschung beansprucht. Ebenso kann, sobald klar ist, daß es sich nur um das Rechtsverhältniß der ursprünglich Betheiligten handelt, eine vom G.-B.-Richter versagte Löschung von der Beschwerdeinstanz angeordnet werden; z. B. wenn der Eigenthümer eine Hypothek für A. eintragen ließ, und unter Vorlegung des ihm zugestellten Hypothekenbriefs die Löschung derselben beantragt, welche der A. nur deshalb zu bewilligen ablehnt, weil die Eintragung ohne sein Zuthun vom Eigenthümer betrieben sei.[10] Endlich gilt Alles, was oben über die Bedeutung des

---

6, 56; 8, 9 u. 38). Es ist hier die Löschung einer Protestation veranlaßt, wonach der Eigenthümer ohne Konsens des Hypothekengläubigers das Grundstück nicht weiter verpfänden oder veräußern dürfe. Ebenso die Löschung einer Hypothek, welche auf Grund eines Titels zum gesetzlichen Pfandrechte eingetragen war, nachdem das Grundstück in das Eigenthum eines Dritten übergegangen war, gegen welchen dieser Titel keine Geltung hatte.

Vgl. weiter über ähnliche Fälle unten § 18 Anmerk. 6 u. 9.

9) Der G.-B.-Richter wird die Zuständigkeit des Appellationsgerichts, welches ihn zur Beseitigung einer Eintragung anweist, nie unter dem Gesichtspunkte in Zweifel ziehen können, daß nur der Prozeßrichter den angeblichen Rechtserwerb aus einer Eintragung für ungültig erklären könne. Die Beschwerdeinstanz entscheidet mit für ihn maßgebender Wirkung auch über die eigene Kompetenz.

10) In Verwaltungsjustizsachen ist den Behörden unbenommen, zur Beseitigung von Schwierigkeiten und zur Lösung von Bedenken neben dem Antragsteller

Legalitätsprinzips für die neuere Gesetzgebung gesagt worden ist, auch für die Beschwerdeinstanz. Kann der G.-B.-Richter die Eintragung nichtiger Geschäfte ablehnen, so kann diese auch die Löschung aller Vermerke anordnen, welchen sie wegen klarer Gesetzwidrigkeit jede Wirksamkeit abzusprechen in der Lage ist, sie muß nur daraus herzuleitende Rechtsverletzungen vertreten. In alle dem sind nur Konsequenzen daraus gegeben, daß der Rechtserwerb an Akte der Verwaltungsjustiz gebunden ist, welche nicht nur Parteianträge zu erledigen, sondern von Amts wegen zugleich das Recht aller Derer zu wahren hat, welche nach Lage des Grundbuchs früher Rechte erworben hatten. Eine Gefährdung des G.-B.-Verkehrs durch so diskretionäre Befugnisse der Beschwerdeinstanz ist nicht ernstlich zu fürchten, die Aufsichtsbehörden werden davon nur in zweifellosen Fällen Gebrauch machen und so nach wie vor in der Lage bleiben, das Publikum in dessen wahrem Interesse vor offenbar nutzlosen und kostspieligen Prozessen zu sichern.

In allen Fällen der letzterwähnten Art ist der durch eine erfolgte Eintragung benachtheiligte ältere G.-B.-Interessent zur Beschwerde legitimirt, welche er durch eine bei dem G.-B.-Richter anzubringende Remonstration vorbereiten kann. Der G.-B.-Richter, welcher einem Eintragungsantrage statt gibt, hat den Interessenten über die Erwägungen, welche ihn hierbei geleitet haben, zunächst nicht Rede zu stehen, es steht ihm nur frei, in zweifelhaften Fällen, ohne alle gesetzliche Nöthigung, seine Rechtsauffassung zu den Grundakten besonders zu motiviren. Erst wenn sein Verfahren angefochten wird, hat er Anlaß, sich darüber weiter gegen die Betheiligten, oder die vorgesetzte Behörde zu äußern. In allen Fällen, in denen die Beschwerdeinstanz eine erfolgte Eintragung beseitigen könnte, wird auch ihm das Recht nicht abgesprochen werden können, einem Mißgriffe, den er selbst als solchen anerkennt, Abhülfe zu verschaffen. Man kann daher nicht sagen, daß ältere G.-B.-Interessenten ihre Interessen nur in einer Instanz, nämlich der Beschwerdeinstanz, wahrzunehmen in der Lage seien.

---

auch dritte Interessenten, die bei dem Antrage irgendwie betheiligt scheinen, zu hören: solche Verhandlungen führen nicht immer zu formell vollständig tadelfreien Ergebnissen, geben aber doch mitunter genügende Klarheit darüber, daß ein ernstlicher Konflikt der Interessen nicht vorliegt. Ermittelungen dieser Art sind also für Entscheidungen der Verwaltungsjustiz nicht ohne Werth.

Interessenten, welche mit Anträgen auf Eintragung oder Löschung auch im Beschwerdewege nicht durchdringen, sind hiernach nicht in der Lage, grundbuchmäßige Rechte zu erwerben oder deren Aufhebung bei dem Grundbuche verlautbart zu sehen. Die Kognition der mit Führung des Grundbuchs betrauten Behörden verschließt ihnen dasselbe; sie sind damit auf den Prozeßweg angewiesen, um sich bessere Unterlagen für ihre Anträge zu verschaffen, und können auch zur einstweiligen Sicherung des in Anspruch genommenen Rechts durch protestativische Eintragungen nur die Hülfe des Prozeßrichters in Anspruch nehmen. Sie laufen dabei Gefahr, mit ihrer Klage vom Prozeßrichter abgewiesen zu werden, wenn dieser annimmt, daß der Gegner alle ihm obliegenden Verpflichtungen erfüllt habe, so daß die beantragte Eintragung oder Löschung in Wahrheit statthaft und von den G.-B.-Behörden ohne gesetzlichen Grund beanstandet sei.[11]) Verharren die Letzteren auch solcher Entscheidung gegenüber bei der früheren Weigerung, so ist der Konflikt nicht zu lösen, die legalen Mittel des Antragstellers sind erschöpft. Möglichkeiten dieser Art sind mit dem Systeme selbst gegeben, durch Spezialbestimmungen kaum auszuschließen, man muß sie mit den Vortheilen des Instituts in den Kauf nehmen

---

11) Fälle dieser Art findet man in Striethorst 52, 218 u. 91, 277. In beiden Entscheidungen hebt das Ober-Trib. hervor, daß es Sache des abgewiesenen Klägers gewesen wäre, die ungerechtfertigte Verfügung des G.-B.-Richters im Beschwerdewege, der nicht beschritten war, anzufechten. Wie der höchste Gerichtshof entschieden haben würde, wenn das App.-Gericht eine erhobene Beschwerde zurückgewiesen haben würde, bleibt dahin gestellt.

Die G.-B.-Behörden pflegen, um sich vor möglichen Regreßansprüchen sicher zu stellen, für beantragte Eintragungen und Löschungen die Zustimmung aller der Personen zu fordern, welche nach Lage des Falls ein rechtliches Interesse dabei haben können. Verfügungen dieser Art veranlassen die Antragsteller dann dazu, auf Ertheilung des für erforderlich erklärten Konsenses zu klagen. Kann nun auch solche Kognition der G.-B.-Behörde nie präjudizielle Bedeutung erlangen und in Wahrheit bei der Sache nicht betheiligten Personen nie Verpflichtungen auferlegen, welche der Prozeßrichter nach dem materiellen Rechte nicht anzuerkennen in der Lage ist, so wird der letztere, wenn er sich alle mit dem G.-B.-Wesen gegebenen Schwierigkeiten gegenwärtig hält, doch allen Anlaß haben, wenigstens im Zweifel der Auffassung der G.-B.-Behörden nicht allzu schroff gegenüber zu treten.

Zweiter Abschnitt.

Das Objekt des Grundbuch-Blattes.

§ 16.

Zur Aufnahme in die Grundbücher geeignete Gegenstände.

G.-B.-O. §§ 1—9, 13—15, 59, 62, 98, 134. E.-G. §§ 12, 30, 32, 68, 69. Förster, G.-B.-R. § 1. Dernburg I, §§ 193—195.

1. Bergwerke, Kohlen- und Abbaugerechtigkeiten.
2. Selbständige Gerechtigkeiten. Getheiltes Eigenthum. Superficiarische Rechte.
3. Grundstücke. Ausnahmefälle, in denen von der Eintragung abzusehen. Weise der Eintragung. Verbindung selbständiger Grundstücke auf einem Blatte, Zuschlagen von Zubehörstücken.
4. Die Formulare der G.-B.-O. Ideelle Antheile.
5. Die Bedeutung der Vermerke des Titelblatts.

Das G.-B.-Recht hat sich mit Rücksicht auf die Eigenthümlichkeit der Grundstücke, für die es zunächst geschaffen wurde, entwickelt. Es ist damit aber nicht ausgeschlossen, daß dasselbe Sonderrecht auf andere Vermögensgegenstände Anwendung findet. [1]) Man pflegt alle in die Bücher aufzunehmenden Objekte als Immobilien zu bezeichnen, weil sie in Folge der Aufnahme, wie Grundstücke, dem G.-B.-Recht unterstehen. [2])

Im Anschluß an das ältere Recht erklären die neuen Gesetze zur Aufnahme in die Grundbücher geeignet neben den Grundstücken

1. „Verliehene Bergwerke und die selbständigen Kohlen-Abbaugerechtigkeiten in den vormals Königl. Sächsischen Landestheilen“.

Der erste Erwerb dieser Objekte erfolgt nach Maßgabe der bis-

1) Das A. L.-R. gedenkt in § 682, I, 11 der Hyp.-Bücher über Gewehrgelder der Kompagnie-Chefs, welche im Interesse des Kredits derselben früher bei den Regimentern geführt wurden. Eine dem Grundbuche verwandte Institution ist in dem preußischen Schiffsregister gegeben.

2) Umgekehrt ist daraus allein, daß gewisse Sachen bezüglich der Form und Stempelpflichtigkeit darauf bezüglicher Verträge den unbeweglichen gleich zu achten, nicht zu folgern, daß G.-B.-Blätter für dieselben eröffnet werden können.

herigen Gesetze,[3]) der Erwerber wird aber von Amts wegen zur Eintragung seines Bergwerkseigenthums und der daran durch Konsolidation, Theilung oder Vertauschung von Grubenfeldern und Feldestheilen in Folge der Bestätigung des Oberbergamts eintretenden Veränderungen angehalten. Die Bergbehörde theilt die solche Rechte begründenden Urkunden den Gerichten mit, der wesentliche Inhalt derselben wird auf das Titelblatt zur Feststellung des darauf repräsentirten Objekts übernommen. Hier werden zugleich die als Zubehör des Bergwerks zu betrachtenden Grundstücke und Gebäude, die sich im Eigenthum des Bergwerkseigenthümers befinden, besonders unter Anwendung der für Grundstücksfolien vorgeschriebenen Bezeichnungen eingetragen (vgl. Formular Anlage F.).

Für weitere Veräußerungen und für die Belastung dieser Objekte sind die Bestimmungen des Gesetzes über den E.-E. und die G.-B.-O. maßgebend, ebenso für die Bergwerksantheile, welche in den seither geführten Büchern eingetragen sind, bis Mobilisirung der Kuxe eingetreten ist (§ 68 E.-G. § 9 G.-B.-O.).

Die Gerechtigkeiten des Bergbaus sind ihrer Natur nach nicht beständige, sie werden mit Erschöpfung der Mineralien, auf die sie sich beziehen, oder mit dem gesetzlich eintretenden Verluste des verliehenen Rechtes gegenstandslos. Sobald dies genügend[4]) konstatirt ist, werden die eröffneten Folien geschlossen, auch wenn noch Hypotheken darauf eingetragen sein sollten, vorausgesetzt, daß nicht Immobilien als Zubehör mitverhaftet sind.

Die Kognition über die Entstehung und den Fortbestand eintra-

---

3) d. h. nach dem Berggesetze vom 24. Juni 1865, über welches Entsch. 71, 292 ff. zu vergleichen, und dem auf die Sächsischen Abbaugerechtigkeiten bezüglichen Gesetze vom 22. Februar 1869 (G.-S. S. 401). Stein- und Braunkohlen gelten in diesen Landestheilen als Zubehör des Grundstücks, unter dem sie liegen, die Abtrennung des Rechts auf den Abbau hat also die Natur der Parzellirung. (Vgl. Entsch. 76, 180 ff.) Der Eigenthümer des Grundstücks kann die Abbaugerechtigkeit auch für sich abschreiben und auf ein besonderes Folium — natürlich mit den Hypotheken der seitherigen Hauptsache — übertragen lassen.

Ueber anderweite Bergbaugerechtigkeiten s. § 18 Anm. 14. Die älteren Erbstollengerechtigkeiten sind, als selbständiges Bergeigenthum, an sich eintragungsfähig.

4) Vgl. hierüber §§ 156 ff. des Berggesetzes und § 8 des G. vom 22. Febr. 1869.

gungsfähiger Rechte dieser Art ist also den Bergbehörden zugewiesen, nach deren Anträgen der G.-B.-Richter zu verfahren hat.

2. Selbständige Gerechtigkeiten. Nach § 14, I Hyp.-O. waren in das Hyp.-B. aufzunehmen Gerechtigkeiten, welche nicht gewissen Grundstücken ankleben, sondern für sich selbst bestehen und einen eigenen bestimmten Werth haben, wogegen § 3 der VO. v. 31. März 1834 für Westphalen die Gerechtigkeiten von der Eintragung ausschloß. § 3 G.-B.-O. erklärt ihre Bestimmungen für anwendbar auf „Gerechtigkeiten", und hat also das alte formelle Recht durch seine ganz allgemeine Fassung schrankenlos aufrecht erhalten.[5]) Hiernach sind noch jetzt die G.-B.-Aemter ermächtigt, über Gerechtigkeiten nach §§ 1, 3, 134 G.-B.-O. neue Folien anzulegen.

Daß es sich hierbei nur um selbständige Gerechtigkeiten handeln kann, ergibt sich neben § 69 E.-G. aus § 5 G.-B.-O., wonach die Gerechtigkeiten eines Grundstücks von dessen Folium mit umfaßt werden.[6]) Im Uebrigen wird man noch jetzt die Kriterien der Hyp.-O.,

---

5) Förster (G.-B.-R. S. 34) nimmt an, es folge aus § 69 E.-G., daß die neue Gesetzgebung nur anwendbar sei auf selbständige Gerechtigkeiten, für welche G.-B.-Blätter früher bereits angelegt sind, und leitet hieraus ein Verbot her, neue Blätter solcher Art zu eröffnen. Allein § 69 bestimmt nur, unter welchen formalen Voraussetzungen das neue materielle Recht auf Gerechtigkeiten Anwendung finden soll, § 3 G.-B.-O. bezeichnet die letzteren als eintragungsfähig. Daraus, daß § 134 G.-B.-O. Al. 3 zunächst nur Grundstücke in Betracht zieht, folgt nur, daß von dieser Spezialbestimmung abzusehen ist, wo sie nach der Natur des Objekts keinen Raum finden kann. Uebrigens ergeben die Motive (Werner II, 150), daß das Verbot für Westphalen nicht generalisirt werden sollte, daß also die mit Förster übereinstimmende Auffassung in der Komm. des Herrenhauses (Werner II, 63) eine mißverständliche war. Demgemäß haben sich alle Kommentatoren für die Ansicht des Textes erklärt.

6) Ob solche subjektiv dingliche Gerechtsame als untrennbar mit dem Grundstücke, dem sie zustehen, verbunden anzusehen, oder ob ihnen durch Abtrennung von dem letzteren in Form der Parzellirung die erforderliche Selbständigkeit verschafft werden kann, ist nur nach Maßgabe der materiellen Qualifikation des bezüglichen Rechtsverhältnisses zu beurtheilen. Die Ablösbarkeit eines Rechts stellt an und für sich seine Dauer und Selbständigkeit im Sinne des § 69 E.-G. nicht in Frage. Die buchmäßig erworbenen Rechte erfassen eintretenden Falls das bei der Ablösung ermittelte Surrogat (A. M. Achilles zu § 3 G.-B.-O., in Koch, Komm. zu I, 20 A. L.-R. Anm. 93). Der Kognition des G.-B.-Richters, welcher die Abschreibung und Uebertragung solcher Gerechtsame auf ein besonderes Folium verfügt hat, wird nach § 69 E.-G. präjudizielle Bedeutung nicht abgesprochen wer-

welche der Natur der Sache entsprechen, anzuwenden haben. Das Ermessen des G.-B.-Richters entscheidet darüber, ob die rechtliche Existenz einer Gerechtigkeit genügend nachgewiesen sei.

Nach der gegenwärtigen Gesetzgebung sind diese Objekte von geringer praktischer Bedeutung, da die meisten der früher bestehenden Gerechtigkeiten aufgehoben sind.[7] Es kommen hauptsächlich nur noch in Frage die vor 1810 als vererblich und veräußerlich verliehenen Apothekerprivilegien,[8] Schiffsmühlengerechtigkeiten (§§ 229, 230, II, 15 A. L.-R.), Fähr- und Fischereigerechtigkeiten. Sind aufgehobene Gerechtigkeiten noch auf eigenen Folien oder als Pertinenzen von Grundstücken in den Grundbüchern aufgeführt, was nicht selten vorkommt, so ist dies bedeutungslos, weil sie sich hierdurch nicht dem Gesetze gegenüber erhalten konnten und Jeder das Gesetz kennen muß.[9]

---

den können, sofern die Maßnahme nicht gegen positive Vorschriften des öffentlichen oder des Privatrechts verstößt, z. B. gegen § 580 II, 11 A. L.-R. bezüglich des Patronats, oder gegen § 118, II, 16 A. L.-R., wonach die älteren Erbkuxberechtigungen der Grundeigenthümer vom Grundstücke untrennbar sind (Striethorst Arch. 93, 301).

7) Die älteren Gewerbeberechtigungen, welche auf vererblichen und veräußerlichen Conzessionen und Privilegien beruhten und häufig mit Grundbesitz verbunden waren, sind meist aufgehoben oder für ablösbar erklärt und neu nicht mehr zu begründen. Die bezüglichen Gesetze (das Entschädigungsgesetz zur Gewerbe-O. vom 17. Januar 1845 — G.-S. S. 79 ff. — §§ 38—40, 58 und das entsprechende Gesetz für die neuen Landestheile vom 17. März 1868 — G.-S. S. 249 ff. — §§ 18—22, 57, 78) haben Fürsorge getroffen, daß bei Ablösungen die Interessen der Realberechtigten wahrgenommen und die Grundbücher, in denen solche Gerechtsame selbständig oder als Zubehör von Grundstücken eingetragen sind, von Amts wegen nach Maßgabe des Ergebnisses des Verfahrens berichtigt werden.

Das letzterwähnte Gesetz gilt in Folge des Gesetzes vom 17. Dezember 1872 (G.-S. S. 717) auch für die erst durch die Reichs-Gew.-O. für ablösbar erklärten Abdeckereigerechtigkeiten, welche in den G.-B. häufig als Gerechtsame eingetragener Grundstücke aufgeführt sind.

An Stelle der für ablösbar erklärten Gew.-Berechtigungen sind auch schon früher auf den betr. Folien die festgestellten Ablös.-Kapitalien eingetragen worden (Reskr. vom 26. Juni 1816: v. Kamptz, Jahrb. 8, 56; Gräff 4, 177).

8) Vgl. Reskr. vom 19. März 1840 (J.-M.-Bl. S. 113), woraus sich ergibt, daß solche Gerechtigkeit auch als Realpertinenz eines bestimmten Grundstücks eingetragen werden kann, aber abtrennbar bleibt.

9) Aelteren Folien gegenüber ist indeß selbst dieser Grundsatz mit Vorsicht anzuwenden. Die rechtlichen Verhältnisse der Pfännerschaft in Halle beruhten z. B. auf dem Gegensatze, daß ein Theil derselben als Eigenthümer der Soole, ein

Es ist hier des Obereigenthums, insbesondere des Erbzinsherrn, sowie des Rechts des Erbverpächters zu gedenken. Das Letztere bildete zwar nach der Theorie des A. L.-R. kein Obereigenthum, da man dem Erbpächter nur ein Recht an fremder Sache, aber kein nutzbares Eigenthum zuschrieb, gleichwohl mag es hier, wie das Recht des Erbzinsherrn, der Kürze wegen als Obereigenthum bezeichnet werden.

Entsprechend dem historischen Gange, nach welchem sich das Recht des Erbzinsmannes und Erbpächters allmählig zu wahrem und ausschließlichem Eigenthum verdichtete, war nach §§ 33, 50, I Hyp.-O. das Realfolium über das nutzbare Eigenthum zu führen, der Rechte des Obereigenthümers in Rubr. II zu gedenken. Die ältere Praxis war indeß eine höchst ungleichmäßige und wendete die verschiedensten Formen der Darstellung an.[10] Erst seit der VO. vom 31. März 1834

---

anderer als Eigenthümer der in besonderen Anlagen — Kothen — geübten Salzsiedegerechtigkeit galt. Hieran hielt man noch fest, als der Betrieb ein gemeinsamer geworden war. Im Hyp.-Buche ist das Verhältniß noch jetzt so dargestellt, daß besondere Folien für Soolengüter und für Siedegerechtigkeiten, die gewerblicher Natur und dem jetzigen Rechte ganz fremd sind, existiren. Die Folien beider Art stellen in Wahrheit nur Miteigenthumsrechte an einer bestehenden Gewerkschaft dar.

10) Dies erklärt sich aus der Verschiedenheit der Fälle.

a. Wurden von einem eingetragenen Grundstücke Theile in Erbzins gegeben, so schrieb man die letzteren häufig nicht ab, sondern nahm an, der stipulirte Kanon sei an Stelle der Erbzinsländereien getreten, in diesem Sinne sei der Realzustand des Gutes nicht wesentlich verändert. Wurden aber demnächst im Interesse der Erbzinsleute besondere Folien über deren Besitz eröffnet, so entstanden damit doppelte Realfolien über die nicht abgeschriebenen Erbzinsländereien, deren eines in Wahrheit nur das Obereigenthum repräsentiren konnte. (Vgl. Reskr. v. 29. Mai 1789; Rabe I, 7 S. 763 ff. unter II, welches so gleichmäßig Emphyteuse, Erbpacht und Superficies behandelt wissen will. Vgl. auch Rabe IV, 271 ff. unter XIX und XXVI).

b. War das Gut noch nicht im Grundbuch eingetragen — ein häufiger Fall bei fiskalischen Grundstücken —, so legte man entweder besondere Folien für das nutzbare und das Obereigenthum neu an, was namentlich geschah, wenn ganze große Güter in Erbpacht gegeben wurden, oder man begnügte sich mit einem Folium, legte dies aber bald für den Erbpächter an bei Eintragung der Rechte des Erbverpächters in Rubr. II, bald umgekehrt für den letzteren unter Vermerkung der Rechte des Erbpächters an derselben Stelle. Das Bedürfniß des Realkredits führte dann dazu, das in Rubr. II eingetragene Obereigenthum oder Nutzungsrecht dort zum Objekt weiterer Eintragungen zu machen, Hypotheken dort ingrossiren zu lassen, wodurch in Wahrheit Doppelfolien entstanden, deren eines in

für Westphalen (§ 3), welche Realfolien nur für das nutzbare Eigenthum und die Erbpachtsgerechtigkeit zuließ, hat man an der ursprünglichen Norm ausschließlich festgehalten.[11])

Nachdem durch das Gesetz vom 2. März 1850 das Obereigenthum aufgehoben war, haben die Gerichte die mannichfach gestalteten Folien theils auf eigene Hand berichtigt, theils die alten Vermerke stehen lassen. Die Bedeutung der letzteren ist nach Maßgabe der geltenden Gesetzgebung zu bestimmen. So weit Rechte der Obereigenthümer in Rubr. II eingetragen sind, welche nach §§ 2, 3 jenes Gesetzes ohne Entschädigung aufgehoben sind, hat schon das Gesetz solchen Vermerken jeden realen Werth entzogen, § 98 G.-B.-O. fordert zur Löschung der im § 2 aufgezählten Rechte nur den Antrag des Eigenthümers.[12]) Da neue Rechte der erwähnten Art nicht mehr begründet werden können, so kommt die Anlegung neuer Folien hier nicht weiter in Frage.[13])

Wohl aber ist dies der Fall bezüglich superficiarischer Rechte. Für ältere Folien solcher Art hat man gleiche Formen gewählt, wie für das getheilte Eigenthum. Ob das Gesetz vom 2. März 1850 auch dem Superficiar, welcher dauernd die volle Nutzung des

---

Rubr. II des andern geführt wurde. (Vgl. Reskr. vom 27. März 1793, Rabe IV, 74, welches zunächst Erbpachtsgerechtigkeiten betrifft.) Die Verwickelungen, welche durch solches Verfahren entstehen konnten, macht ein vom O.-Trib. entschiedener Fall (Entsch. 26, 34 ff.) anschaulich.

Die Zurückführung derartiger Folien auf korrektere, klarere Formen hat Schwierigkeiten — sie kann nur unter Zuziehung aller Betheiligten erfolgen. Das hat aber dahin geführt, daß in der Regel in dem überkommenen Bestande Nichts geändert ist.

11) Vgl. die Reskripte Just.-M.-Bl. 1840, 262 u. 354.

12) Solche Löschung ist nur zulässig, wenn vollständig klar ist, daß eine Eintragung nur unter die Kategorien des Gesetzes fallende Rechte betrifft. Eine Zusammenstellung der über zweifelhafte Fälle ergangenen Entscheidungen gibt Turnau S. 533 ff. Die dem Grundbuchrichter überlassene causae cognitio legt ihm die Pflicht genauester Prüfung auf. Die im § 3 des Abl.-Ges. erwähnten Rechte können nicht auf einseitigen Antrag des Eigenthümers aufgehoben werden, da die Frage der Aufhebung hier selten liquid sein wird.

13) Bekanntlich ist, um ländlichen Arbeitern die Ansiedelung zu erleichtern, schon vielfach in Anregung gekommen, die Erbpacht wieder für zulässig zu erklären; damit würden die im Texte berührten Probleme wieder an die Praxis herantreten.

Grundstücks hatte, volles Eigenthum verliehen habe, ist streitig.[14] Der G.-B.-Richter wird daher die bestehenden Folien ohne Zustimmung der früheren Eigenthümer nicht modifiziren dürfen. Bezüglich künftig zu begründender Rechte dieser Art sind zwei Fälle zu unterscheiden.

Würde ein selbständiges Grundstück in seinem vollen Umfange superficiarischen Rechten auf alle Zeit unterworfen, so ist die mit der erwähnten Streitfrage nahe zusammenhängende weitere Frage zu entscheiden, ob solcher Vertrag nach § 91 des Abl.-Ges., welcher bei erblicher Ueberlassung eines Grundstücks nur noch die Uebertragung des vollen Eigenthums für zulässig erklärt, jetzt nur als Eigenthumstitel in Frage kommen könne, also allein durch Auflassung zu realisiren sei.[15] Können die im Vertrage konstituirten Rechte nach Lage des Falles als Grundgerechtigkeit angesehen werden, so bedürfen dieselben an sich der Eintragung nicht (§ 12 E.-G.). Subjektiv persönliche superficiarische Rechte bedürfen dagegen der Eintragung, um dritten Erwerbern gegenüber verfolgbar zu werden (§ 12 E.-G.). Erwägt dann der G.-B.-Richter, daß es sich um eine veräußerliche und vererbliche Gerechtsame von selbständigem Werthe und unbeschränkter Dauer handle, so wird er für dieselbe ein besonderes Folium nach dem oben Gesagten eröffnen können.[16] Die ältere Form der Darstellung solcher Rechte, wonach das Realfolium für das superficiarische Recht geführt und die Rechte des Eigenthümers als Einschränkung des dort eingetragenen Rechts erschienen, ist mit dem Systeme des neuen Rechts nicht mehr vereinbar. Die Auflassung überträgt das Eigenthum: Vermerke in der

---

14) Das O.-Trib. hat dies für einen gemeinrechtlichen Fall bejaht (Entsch. 32, 258). Dernburg I, 632 läßt dies nach Absicht des Ges. v. 2. März 1850 auch für das Gebiet des A. L.-R. gelten, während Förster III, 346, in Uebereinstimmung mit Koch, Komm. zu § 243, I, 22 A. L.-R. die Frage verneinen, weil hier die superficies lediglich als Grundgerechtigkeit aufgefaßt wird und das Abl.-Ges. (§ 7) sich auf solche nicht bezieht. Turnau (S. 78 u. 533) gibt jener Entscheidung eine Tragweite, welche sie nicht hat.

15) Vgl. Dernburg I, 632.

16) Das O.-Trib. hat (Entsch. 37, 148) das Recht des Superficiars als eintragungsfähig auf einem besonderen Folium anerkannt: für den Verkehr ist dasselbe identisch mit den auf Grund des Rechts auf fremdem Grund und Boden errichteten Gebäuden, was in § 474, I, 20 A. L.-R. Ausdruck und in der citirten Entscheidung Anerkennung gefunden hat.

II. Abtheilung des Inhalts, daß das Eigenthum einem Anderen zustehe, sind hiermit unvereinbar. Es bleibt also nur die Eintragung der Gerechtsame in der II. Abtheilung des für den Eigenthümer fortzuführenden Realfoliums [17]), oder die Darstellung auf einem besonderen Folium übrig. Nur die letztere ermöglicht dem Superficiar und seinen Rechtsnachfolgern wahren Realkredit: sie ist nur zulässig nach Eintragung der Eigenthumsbeschränkung auf dem Realfolium. [18])

Handelt es sich dagegen nur um superficiarische Rechte, welche einem Grundstücke auf Theilen eines anderen zustehen, wie sie namentlich zwischen Nachbargrundstücken vorkommen, [19]) so sind damit nur Grundgerechtigkeiten gegeben, die der Eintragung auf dem Blatte des dienenden Grundstücks nicht bedürfen und als Gerechtsame des herrschenden Grundstücks mit auf dessen Folium repräsentirt sind (§ 5 G.-B.-O.).

3. Was endlich den Hauptgegenstand des G.-B.-Rechts, die Grundstücke anlangt, so sollen nach der G.-B.-O. in den für jeden Gemeinde-, selbständigen Guts-, oder besonderen Grundsteuererhebungsbezirk [20]) angelegten Büchern die selbständigen, in den Grund-

---

17) Dernburg I, 633 spricht von einer Superficies, die nur ein dingliches Recht an fremder Sache darstellt, weil sie räumlich, z. B. nur auf einen Keller, oder zeitlich beschränkt ist.

18) Schränkt die Gerechtigkeit auf anderen Folien repräsentirtes Eigenthum ein, so hat schon das Reskr. vom 21. November 1831 (v. Kamptz, Jahrb. 38, 416; Gräff 7, 154) die Eröffnung des Foliums von vorheriger Eintragung der entsprechenden Verpflichtung mit Recht abhängig erklärt.

19) Hierher gehören auch Stuben, welche in oberen Etagen von einem Grundstücke in ein Nachbargrundstück hinüberreichen. Als beschränkte Superficies ist auch das Recht zu behandeln, über einem fremden Hause ein ganzes Stockwerk zu haben, welches (vgl. Grundsteuergesetz für die westlichen Provinzen vom 21. Januar 1839, G.-S. S. 30 ff. § 14 Nr. 3) in manchen Gegenden vorkommt und dann den Eigenthümer des Hauses verpflichtet, dasselbe im bisherigen Umfange zu erhalten.

20) Die preußische Grundsteuerverfassung kann hier nicht näher erörtert werden. Zum Verständniß des Textes sei nur bemerkt, daß die Grundsteuer im engeren Sinne von den ertragsfähigen Grundstücken, „Liegenschaften", nach Maßgabe des nach der Grundfläche und Bonität ermittelten Reinertrags, die Gebäudesteuer von den Gebäuden nebst Hofräumen und Hausgärten, sofern der Flächeninhalt der letzteren einen Morgen nicht übersteigt (ist dies der Fall, so werden die Gärten den Liegenschaften zugerechnet), nach dem ermittelten Nutzungswerthe, der sich der Regel nach nach dem Miethswerthe bestimmt, zu entrichten ist. Die Erhebungsbezirke umfassen zur Zeit bald nur eine, bald mehrere Gemeinden, bald einzelne, nicht in sol-

steuerbüchern verzeichneten Grundstücke[21]) eingetragen werden (§ 1). Die Bezeichnung der Steuerbücher über Lage und Größe wird in den Grundbüchern beibehalten, bei Gutskomplexen genügt die Eintragung der Gesammtfläche und des Gesammtreinertrags. Ergibt sich aus den Steuerbüchern für Gebäude, Hofräume und Hausgärten, die nicht zu einem Gutskomplex gehören, die Größe nicht, so soll der Eigenthümer die Vermessung und Vervollständigung der Steuerbücher veranlassen.[22]) Die G.-B.-Aemter erhalten für diese Zwecke Abschrift der Grund- und Gebäudesteuerbücher (§ 4 G.-B.-O.).

Diese Bestimmungen haben volle Bedeutung nur für die Landestheile, in welchen neue Bücher anzulegen sind: in den älteren Provinzen werden, wie bereits oben bemerkt wurde, die seitherigen Bücher fort- und nur allmählig auf das neue Schema zurückgeführt, durch Aufnahme seither nicht eingetragener Grundstücke nur auf Antrag der Eigenthümer ergänzt.

Im Anschluß an das ältere Recht ist für bestimmte Fälle nachgelassen, daß G.-B.-Blätter erst anzulegen sind im Falle einer Veräußerung, oder Belastung, oder auf Antrag des Eigenthümers oder eines Berechtigten. Die Ausnahme greift Platz (§ 2 G.-B.-O.)

a. für Domänen und andere dem Staate gehörige Grundstücke,

b. für Grundstücke der Kirchen, Klöster, Schulen und Gemeinden,

---

chem Verbande stehende Grundstücke. Die G.-B.-O. gestattet, daß die alten, nach Gemeinden angelegten Bücher fortgeführt werden (§ 1).

21) Nach der Grundsteuerverfassung werden zu den Liegenschaften als „Wasserstücke" auch die Privaten gehörigen Kanäle, Bäche, Seen, Teiche gerechnet und in die Steuerbücher aufgenommen. Ihr Ertrag wird nach der besonderen etwa möglichen Nutzung durch Fischerei u. dgl. geschätzt, sonst dem der anliegenden Grundstücke gleichgestellt, wie letzteres auch für Privatwege, Raine, Einhegungen u. dgl. geschieht.

Steuerfrei sind die Wasserläufe und Wege des Staats und der öffentlichen Korporationen: auch diese werden aber wegen ihrer Bedeutung für die Grenzen der steuerpflichtigen Grundstücke in die Gemarkungskarten aufgenommen. (Vgl. G.-S. 1861 S. 254, 259, 305, 315).

Von einer verschiedenen Behandlung des großen und des kleinen Grundbesitzes, welche Götze (S. 24) noch 1846 als selbstverständlich voraussetzte, hat die G.-B.-O. abgesehen.

22) Vgl. § 17 Anm. 8.

c. für Eisenbahnen [23]) und öffentliche Landwege [24]).

Erwerben solche Personen Parzellen im Grundbuche eingetragener Grundstücke unbelastet, so kann auf ihren Antrag bei der Abschreibung von Anlegung eines neuen Blattes abgesehen werden (§ 59 G.-B.-O.), während, wenn der Erwerb selbständige Grundstücke betrifft, deren Blatt fortzuführen ist. Im ersten Falle scheiden also eingetragene Grundstücke aus den Grundbüchern aus.

Die Grundstücke sind in den Grundbüchern in fortlaufender Nummerreihe einzutragen (§ 1 G.-B.-O.). Es können — in Uebereinstimmung mit dem älteren Rechte [25]) — auch mehrere selbständige

---

23) Die Eisenbahnen nehmen bei Ausgabe von Prioritätsobligationen eine Art von Realkredit in Anspruch: die Garantien der Gläubiger erschöpfen sich darin, daß nach §§ 6, 7 des Ges. vom 3. November 1838 Veräußerung der Grundstücke und Aufnahme von „Geldbarlehen" nur mit Genehmigung der Aufsichtsbehörden zuläßig ist und daß bei Bewilligung neuer Prioritätsemissionen den älteren Gläubigern das Vorzugsrecht vorbehalten wird. Die Prioritätsgläubiger unterliegen gleichwohl der Konkurrenz mit Gläubigern, welche laufende Forderungen — eine schwebende Schuld — geltend machen. Die Eröffnung von G.-B.-Blättern kann die Rechte der Prioritätsgläubiger noch weiter durch Eintragungen aller Art, namentlich richterlicher Hypotheken gefährden; früher bestritten, ist sie durch § 2 G.-B.-O. indirekt für zuläßig erklärt.

Nach § 2 G.-B.-O. sollen die Grundstücke der Eisenbahnen in dem Grundbuch des Bezirks, in dem sie liegen, eingetragen, nach § 13 kann ein Folium über den gesammten Grundbesitz einer Bahn innerhalb des Bezirks eines Grundbuchamts angelegt werden. Nur wenn man Eisenbahnen den „einheitlichen Gutsverbänden" des § 25 beizählen will, würden alle Folien einer Eisenbahn im Inlande vereinigt werden können, was das einzig Angemessene wäre, wenn man erwägt, daß einzelne der Bahngrundstücke unmöglich zur Subhastation gestellt werden können, wenn nach § 47 des citirten Ges. die Bahn als Ganzes unter Umständen zum Verkauf gebracht werden muß.

Wie in Oesterreich, wird man eine gesetzliche Regelung der angedeuteten Fragen in Aussicht nehmen müssen.

24) Man wird hierunter alle nicht innerhalb des Eigenthums einzelner Privater liegenden Wege zu verstehen haben; Wirthschaftswege, deren Grund und Boden großen Gemeinschaften, z. B. sämmtlichen Separationsinteressenten einer Flur zusteht, werden analog zu behandeln sein bei Anlegung neuer Bücher. Uebrigens sind die Eigenthumsverhältnisse bezüglich solcher Anlagen höchst unklar und streitig. Vgl. Strietborst Arch. 72, 258.

25) Ausführliche Anweisungen enthielt schon das Publikandum vom 2. Oktober 1797 für Pommern (Rabe IV, 271 ff.) unter VIII—XII, welches für den Fall der Vereinigung von Haus- und Wandeläckerfolien die speziellen Angaben

Grundstücke, Gutskomplexe und Wandeläcker, aus dem ganzen Bezirke des G.-B.-Amts auf einem Folium vereinigt werden. § 13 fordert hierzu den Antrag des Eigenthümers 26) und gibt andererseits dem G.-B.-Amte das Recht, denselben abzulehnen, wenn nach seinem Ermessen von der Vereinigung Verwirrung zu besorgen ist. Uebrigens können auch Gerechtigkeiten kombinirt und auch mit Grundstücken auf einem Blatte geführt werden.

Von rechtlicher Bedeutung für die einzelnen Grundstücke ist solche Vereinigung in keiner Weise, ihre Selbständigkeit wird dadurch nicht alterirt. 27) Es ist die Aufgabe des Richters, bei Bildung derartiger Blätter dies auf dem Titelblatte klar zu stellen und in allen anderen Abtheilungen ersichtlich zu machen, auf welche der auf jenem verzeich-

---

über die Wandeläcker noch nach Rubr. I verwies. Für das Herzogthum Sachsen ergingen besondere Instruktionen unter dem 12. August 1820 und 29. April 1834 (v. Kamptz, Jahrb. 16, 75 und 43, 610), welche die Aufführung aller selbständigen Grundstücke auf dem Titelblatte anordneten. Gesetzlich anerkannt wurde dies Verfahren in § 6 der VO. vom 31. März 1834 und demnächst allgemein durch die Kab.-O. vom 5. Mai 1839 unter II. Die angeordneten Formulare sind nicht mehr von Interesse, ihre Titelblätter entsprechen im Wesentlichen der Abth. I des Formulars II der G.-B.-O., soweit dort Grundstücksbezeichnungen und Abschreibungen ersichtlich gemacht sind. In diesen Bestimmungen war indeß nur die Vereinigung von Grundstücken derselben Feldflur oder Katastralgemeinde in Aussicht genommen: art. 2 der Instr. v. 3. Aug. 1853 zur Novelle empfahl, weiter gehend, die Vereinigung aller Grundstücke eines Besitzers, die unter derselben Gerichtsbarkeit, d. h. auch innerhalb der oft großen Bezirke der Kreisgerichte liegen. Wo demgemäß verfahren worden ist, hat dies thatsächlich zur Auflösung der alten, sich an den Gemeindeverband anschließenden Hyp.-Bücher geführt. So kombinirte Folien entsprachen also im Wesentlichen den jetzt nach Form. II anzulegenden. Diese Form der Darstellung kann, in angemessenen Schranken angewendet, den Realkredit fördern: rücksichtslos durchgeführt, gefährdet sie die erstrebte Uebersicht durch massenhaftes Detail zum Nachtheil der Besitzer.

26) Auf Antrag werden daher früher kombinirte Folien auch wiederum zu sondern sein. Vgl. Turnau S. 93, Nachtr. I, 14; Johow 3, 276, wo auch in Frage gezogen ist, ob Theile eines Gutes, ohne daß ein Fall der Realtheilung vorläge, lediglich auf Antrag des Eigenthümers auf besondere Folien zu übertragen sind, was im Sinne der bisherigen Verfassung der G.-B.-Richter jedenfalls ablehnen kann.

27) Nur betreffs der richterlichen Hypotheken wird gegenüber den Bestimmungen des § 23 der Ex.-O. vom 4. März 1834 von der Praxis auf Grund des Reskripts vom 12. Januar 1841 (J.-M.-Bl. 39) insoweit ein kombinirtes Folium als ein einheitliches angesehen.

neten Grundstücke sich jede einzelne Eintragung bezieht, [28]) so daß jederzeit die Sonderung der vereinigten Folien bewirkt werden kann. Durch Eintragung derselben Hypothek auf mehrere der vereinigten Grundstücke entsteht also eine Korrealhypothek.

Das Titelblatt muß ersehen lassen, wieweit einzelne der dort aufgeführten Grundstücke Zubehör anderer dort verzeichneter Realitäten sind. [29]) Bestandtheile eines Komplexes von Grundstücken, eines Gutes, sind alle die Grundstücke, die seit jeher als wirthschaftliche Einheit gegolten haben, stets zusammen besessen und veräußert sind. Dieser Bestand kann in Folge des Willens des Eigenthümers durch andere ihm gehörige Objekte vergrößert werden, wenn er solche diesem Ganzen zuschlägt (§ 44, I, 2 A. L.-R.) und demselben so für den ferneren Verkehr dessen bisher thatsächlich gegebene Selbständigkeit entzieht. Wird solcher Wille des Eigenthümers dem G.-B.-Amte kund gegeben [30]), so muß derselbe auch im Grundbuche entsprechenden Ausdruck erhalten. Mit der Zuschreibung dort tritt das als Zubehör zugeschriebene Stück nach § 32 E.-G. in die Pfandverbindlichkeiten der Hauptsache, [31]) natürlich unbeschadet der durch Uebertragung zu sichern-

---

28) Diesem Zwecke dient im Formular II der G.-B.-O. die Nebenspalte 3 in Abth. II u. III, welche in den älteren Formularen fehlte.

29) Sind die Bestandtheile der selbständigen Grundstücke spezifizirt, so erscheinen auch diese häufig unter fortlaufenden Nummern anderer Art („1, a, b, c" etc.): im Anschluß daran erfolgt dann die Zuschreibung neuer unbeweglicher Pertinenzen. Für solche hat der sonst wichtige Unterschied von „Bestandtheil" und „Pertinenz" keine Bedeutung, zugeschriebene Zubehörstücke werden Bestandtheile. (Vgl. Koch, Komm. Anm. 35 zu § 44, I, 2 A. L.-R.; Dernburg I, 405, und über die durch die unklaren Bestimmungen des A. L.-R. veranlaßten, jetzt bedeutungslosen Kontroversen Förster, 2te Aufl. 3, 446 ff., 3te Aufl. 1, 108; 3, 469 ff.)

30) Die Frage, ob und inwieweit der aus andern Umständen zu entnehmende Wille des Eigenthümers, ein Grundstück zum Zubehör eines andern zu machen, von rechtlichen Folgen sein könne, ist hier nicht zu erörtern. Man sehe hierüber Striethorst, Arch. 61, 336 und die dort citirten Präjudizien, wonach durch die Vermerkung der Zuschlagung im Hyp.-Buche die Pertinenzqualität nicht bewirkt, sondern nur kund gethan wird und jede formlose Willenserklärung des Eigenthümers wirksam die Verbindung herstellen kann, und dagegen Koch, Komm. zu § 44, I, 2 A. L.-R. Nach § 30 E.-G. haften „die zugeschriebenen unbeweglichen Zubehörstücke".

31) Das A. L.-R. (§§ 454 ff., 470, I, 20) hatte den entgegengesetzten, prinzipiell richtigen Satz, welcher aus erheblichen Nützlichkeitsgründen, der damit gegebenen Verwickelungen wegen, aufgegeben ist. Ist das Zubehör besonders belastet,

den Rechte derjenigen, welche durch Eintragung bezüglich des Zubehörstücks Rechte an diesem schon erlangt hatten.

Liegen Zubehörstücke eines Guts nicht im Bezirke des G.-B.-Amtes des letzteren, so erhalten sie besondere Folien in ihrem Jurisdiktionsbezirke: die Pertinenzqualität wird aber jetzt nach § 5 G.-B.-O. auf dem Titelblatte hier vermerkt und das Blatt gegen weitere Eintragungen geschlossen, dagegen auf dem Titelblatte des Hauptgutes auf jenes Folium hingewiesen. Alle Eintragungen auf dem Blatte des Hauptgutes erfassen alsdann solches Zubehörstück mit (§ 30 E.-G.).[32]

4. Die G.-B.-O. hat zwei verschiedene Formulare aufgestellt und lediglich dem Ermessen des G.-B.-Amtes überlassen, welches von beiden im einzelnen Falle zur Darstellung des Besitzstandes in Anwendung zu bringen (§ 6). Die Unterschiede beschränken sich auf das Titelblatt und sind im Uebrigen ohne Erheblichkeit. (Vgl. die Anlagen D. und E.)

Das erste Formular ist das der Hyp.-O. und nur durch Spalten zur Bezeichnung der Bestandtheile und zu Abschreibungen ergänzt. Wenn auf demselben Blatte mehrere Güter oder Wandeläcker zur Eintragung kommen, so werden sie unter fortlaufenden Nummern aufgeführt.[33]

---

so sind die letzteren nicht zu beseitigen, die Hauptsache überkommt solche Lasten mit der Zuschreibung nicht.

Rückwirkende Kraft hat § 30 E.-G. natürlich nicht.

32) Die Hyp.-O. I § 164 verlangte Eintragungen auf allen einzelnen Folien zur Belastung der darauf vermerkten Zubehörstücke. Jetzt werden die auf solchem Pertinenzstück haftenden Lasten und Hypotheken als solche von dem vorläufig geschlossenen Folium auch auf das Blatt des Hauptguts zu übertragen sein, damit hier ersichtlich sei, welche Lasten bezüglich des Pertinenzstücks später den auf dem Ganzen eingetragenen Schulden vorgehen.

Liegen Hauptgrund- oder Zubehörstück im Auslande, so wird selbstverständlich, da die statuta realia in Ermangelung besonderer Staatsverträge nicht über die Landesgrenzen hinaus wirksam sind, der im Inlande liegende Theil als selbständiges Grundstück behandelt (§ 5 cit.). Die G.-B.-O. gilt aber auch im Inlande nur für die Landestheile, welche ihrer Hyp.-Verfassung theilhaftig sind. Der gleiche Grundsatz ist daher auch anzuwenden, wenn an sich zusammengehörige Grundstücke in Landestheilen liegen, deren Hyp.-Bücher nach grundsätzlich verschiedenen Systemen geführt werden. (Vgl. Turnau S. 40.)

33) Solche Sonderung nach Nummern verlangt für die vereinigten Grundstücke ausdrücklich art. IV der Ausf.-Vf. vom 5. Mai 1872 (J.-M.-Bl. S. 178).

Das Formular II hat dagegen die Gestalt eines Personalfoliums erhalten: das Titelblatt bringt nur den Namen des Eigenthümers, die erste Abtheilung kombinirt dagegen das Titelblatt und die erste Abtheilung des I. Formulars. Diese Umstellung ist von rein formaler Bedeutung: zur Feststellung des Objekts der Eintragung ist stets auf das Verzeichniß der Grundstücke zurückzugehen, wo dasselbe auch seine Stelle gefunden haben mag.

Die bisherigen Bücher werden zunächst fortgeführt und die einzelnen Folien nach und nach den neuen Formularen gemäß ergänzt, dagegen sollen die für Wandeläcker oder walzende Grundstücke nach Maßgabe der älteren Verordnungen und Formulare angelegten Folien von Amts wegen in Artikel nach Formular II umgeschrieben werden.[34])

Diese Bestimmungen sind im Einzelnen sämmtlich reglementarischer Natur und für Erwerb und Verlust von Parteirechten ohne Bedeutung. Es ist gleichgültig, ob ein älteres Folium unverändert fortgeführt, ob es den neuen Schemen angepaßt wird, ob das G.-B.-Amt etwa den letzteren unbekannte Rubriken aus Rücksichten irgend welcher Art mit dem neuen Formular verbindet.[35]) Ebenso, ob, wie § 15 anordnet, für die nach dem II. Formular gebildeten Folien ein besonderes Grundbuch gehalten wird.

Für das Formular I[36]) bestimmt § 8 G.-B.-O.:

„Der Titel gibt in den ersten Spalten an

1. die Bezeichnung des Grundstücks;

---

34) Art. VII—IX der in der vorigen Anm. citirten Vf. Diese Operationen werden eine lange Reihe von Jahren in Anspruch nehmen.

35) Beispiele so modifizirter Formulare findet man bei Turnau S. 45, 46 u. 761.

36) Es bleibt nach diesen Bestimmungen die Beibehaltung der bisherigen Bezeichnungen möglich, welche für die Uebergangszeit wünschenswerth ist.

Im Einzelnen handelt es sich auch hier um reglementarische Anordnungen, die nicht von schlechthin maßgebender Bedeutung sein können, wie wenn z. B. die in das Grundbuch übernommenen Polizeinummern der Häuser in Städten und Dörfern geändert werden, oder wenn ein Gut nach der üblichen Bezeichnung als „Rittergut" eingetragen wäre, während ihm in Wahrheit diese Qualität abzusprechen ist.

Bezüglich einzelner Baulichkeiten kann deren Immobiliareigenschaft zweifelhaft sein (vgl. oben Anm. 2 und die Zusammenstellung älterer Entscheidungen bei Turnau S. 20): jetzt befindet über diese Frage zunächst die Steuerverwaltung nach den Bestimmungen des Gebäudesteuergesetzes vom 21. Januar 1861, welches

bei selbständigen Gütern den Namen des Guts und des Kreises;

bei städtischen Grundstücken die Nummer, Straße und sonstige ortsübliche Bezeichnung;

bei kleineren ländlichen, zu einer Ortschaft gehörenden Gütern die Bezeichnung des Kreises, der Ortschaft, der Nummer oder sonstiger Kennzeichen;

2. die Eigenschaft des Grundstücks;
3. die Nummer, welche das Grundstück im Steuerbuche [37] führt;
4. die Größe und den Grundsteuerreinertrag oder Nutzungswerth (§ 4);

bei vereinigten Grundstücken (§ 13) die Größe und den Grundsteuerreinertrag oder Nutzungswerth jedes einzelnen Grundstücks."

Für das Formular II sind die speziellen Bezeichnungen des Artikels der Grundsteuermutterrolle, unter welchem der gesammte grundsteuerpflichtige Grundbesitz des Eigenthümers im Steuerbezirke aufgeführt ist und der dem G.-B.-Blatt zu Grunde liegt, genügend, ohne daß weitere Bezeichnungen der obigen Art ausgeschlossen wären. Die Verbindung des Grund- und Steuerbuchs tritt hier schärfer hervor in der Bestimmung, daß solche Folien nicht mit im Grundbuche fortlaufenden Nummern, sondern lediglich mit der Artikelnummer der Grundsteuermutterrolle bezeichnet werden sollen (§§ 14, 15 G.-B.-O.). Aber auch diese Bestimmung ist nebensächlicher Natur, es können auf nach Formular II angelegten Folien Grundstücke verschiedener Artikelnummern vereinigt werden, wenn derselbe Eigenthümer im Bezirke des G.-B.-Amts Grundstücke besitzt, welche in verschiedenen Steuerbezirken liegen und deshalb unter verschiedenen Artikeln stehen. [38]

---

z. B. (§ 5 Nr. 2) Windmühlen zu den steuerpflichtigen Baulichkeiten rechnet. Gehen solche Entscheidungen in das Grundbuch durch die Hinweisung auf den Nutzungswerth über, so können sie natürlich nicht materiellen Rechten dritter Personen präjudiziren.

37) Unter dem Steuerbuche ist die Grundsteuermutterrolle zu verstehen, wie sich aus den §§ 15, 16 G.-B.-O. ergibt.

38) Genügender Grund dazu ist jedenfalls dann gegeben, wenn solche Grund-

Die Titelblätter führen die darauf vermerkten Objekte in ihrem Gesammtbestande auf und bringen daran obwaltende Miteigenthumsverhältnisse nicht zur Darstellung. Die letzteren ergeben sich in der Regel nur aus der Eigenthumsrubrik. (Vgl. das Formular F, welches das Miteigenthum der Gewerken übersichtlich zu machen sucht.) Besondere Folien über ideelle Antheile an G.-B.-Objekten zu eröffnen, ist jedoch nicht positiv verboten; läßt sie der G.-B.-Richter zu, so sind auch damit selbständige G.-B.-Objekte geschaffen.

5. In allen Fällen verweist das Titelblatt durch die gewählten Bezeichnungen über sich hinaus auf das reale Objekt, für welches das Folium eröffnet werden sollte. In diesem Sinne sind die betreffenden Vermerke zu interpretiren; irgendwie dunkle, unzutreffende, unrichtige Detailbezeichnungen sind aus den Grundakten, den Verhandlungen, welche Auskunft über die Entstehung des Foliums geben, zu ergänzen und zu berichtigen, wenn im Laufe der Zeit Zweifel über das Objekt und dessen Umfang entstehen. Es ist dann unter Berücksichtigung aller erbrachten Beweismittel festzustellen, welches Objekt nach der Absicht des G.-B.-Richters im Grundbuche Aufnahme finden sollte, auf welches sich also die Beschreibung des Titelblattes in Wahrheit bezieht — die Beschreibung, welcher auch hier, wie in allen anderen Fällen, [39]) keine selbständige Bedeutung beizumessen ist, der gegenüber vielmehr alles nur auf die wahre Absicht dessen, der sie gegeben hat, ankommen kann.

Für Bergeigenthum entscheiden irrigen Angaben der Titelblätter gegenüber also die Urkunden der Bergbehörden, welche die Grundlage der Eintragung bilden, für Gerechtigkeiten, für die ohnehin erschöpfende Bezeichnungen kaum zu finden sein werden und betreffs deren nur Andeutungen möglich sind, deren wahrer Bestand. Möglich bleibt hier, daß sich die Kognition des G.-B.-Richters, der die Existenz einer Gerechtigkeit als nachgewiesen erachtet, als eine unhaltbare und daß damit

---

stücke verschiedener Steuerbezirke schon seither auf einem Folium vereinigt waren. (Vgl. Turnau S. 93 f. und Nachtr. I S. 11 u. 14).

Auch § 62 G.-B.-O. ist reglementarischer Natur, wie nach Turnau S. 295 der Justizminister anerkannt hat. Geht ein ganzer Artikel auf einen neuen Eigenthümer über, so ändern die Steuerbehörden dessen Nummer nicht; es kann auch im Grundbuche das bisherige Folium beibehalten werden.

39) Vgl. Koch, Komm. zu § 151, I 4 A.-L.-R.

das Folium sich in Wahrheit als objektlos erweist.[40]) Derselbe Fall träte ein, wenn Folien über zur Aufnahme nicht geeignete Objekte eröffnet worden wären.

Bezüglich der Grundstücke hat man in den Steuerbüchern eine zuverlässigere Grundlage zu finden gesucht und, wie erwähnt, die Bezeichnung der letzteren in das Grundbuch übernommen. Die Tragweite dieser wichtigen Maßregel bedarf besonderer Erörterung.

§ 17.

Die Zurückführung der Grundbücher auf die Steuerbücher.

G.-B.-O. §§ 4, 8, 16, 57, 58. E.-G. §§ 1—4, 9, 12, 30.
Förster, G.-B.-R. S. 8, 28—30, 99, 162.
Dernburg I, 422.

1. Die Grundsteuerregulirung in der Rheinprovinz und Westphalen.
2. Die Grundsteuergesetzgebung der östlichen Provinzen.
3. Die Bestimmungen der neuen Gesetze über die Verbindung der Grund- und Steuerbücher.
4. Die rechtliche und thatsächliche Bedeutung dieser Maßnahme.

Nicht nur wegen des vollen Verständnisses der neuen Formulare und der darauf bezüglichen Bestimmungen der G.-B.-O., sondern auch zur richtigen Würdigung der Folgen der Verbindung der Steuer- und Grundbücher ist es unerläßlich, auf die Entstehung der Kataster in Kürze einzugehen.

1. Die schon seit 1810 in Aussicht genommene Regulirung der Grundsteuer ist zunächst in der Rheinprovinz und Westphalen[1]) durch spezielle Vermessung der dortigen Grundstücke während der Jahre 1820—1839, unter Feststellung des Reinertrags derselben, begonnen

---

40) Man vgl. den Fall Entsch. 31, 133 ff., wo die Bedeutung einer Abdeckereigerechtigkeit frei gewürdigt worden ist, ohne besondere Rücksicht auf die bezüglichen Eintragungsvermerke.

1) Die Darstellung des Textes beruht auf dem Gesetze vom 21. Januar 1839 (G.-S. S. 30 ff.), der Kab.-O. vom 16. Juli 1840 (J.-M.-Bl. S. 250), und der Min.-Instruktion vom 30. Januar 1842 (J.-M.-Bl. S. 67 ff.). Nachdem die Steuerbücher nach Metermaaßen umgerechnet waren, ordnete das Reskr. vom 2. November 1870 (J.-M.-Bl. S. 320 ff.) die allmählige Uebertragung der neuen Maaßbestimmungen in die Hyp.-Bücher an. Bis zur vollständigen Uebernahme der neuen Bezeichnung werden beiderlei Maaße neben einander in die zu ertheilenden Urkunden aufgenommen.

worden. Die Ergebnisse der Vermessung sind in Karten verzeichnet, welche für die einzelnen Katastralgemeinden oder, wenn es die Größe derselben erheischte, für Flurabtheilungen derselben, aufgestellt worden sind. Jedes einzelne Grundstück ist darin mit einer Nummer bezeichnet, die Nummern laufen durch jede der gefertigten „Gemarkungs-", Flurkarten von 1 an fort. Man kann also ein Grundstück auf diesen Karten ermitteln, wenn seine Katastralgemeinde, seine Flurabtheilung und seine Nummer bekannt sind. Diese Karten bilden die Grundlage der Ermittelung, auch wenn Aenderungen der Eigenthumsgrenzen im Laufe der Zeit eingetreten sind, die ursprünglichen Nummern sind daher bei Zerstückelungen eingetragener Grundstücke beizubehalten und zwar in folgender Weise. Weist die Karte den Besitzstand unter den Nummern 1—100 aus und wird das Grundstück 1 in drei Parzellen veräußert, so erhalten die drei Trennstücke neue Nummern 101, 102, 103, unter jeder derselben wird aber die ursprüngliche Nummer vermerkt: $\frac{101}{1}$, $\frac{102}{1}$, $\frac{103}{1}$. Bei neuen Zerstückelungen wird ebenso verfahren: wird $\frac{101}{1}$ in zwei Theile zerlegt, so erscheinen diese unter den nächsten offenen Nummern, z. B. als $\frac{150}{1}$, $\frac{151}{1}$. Steuerfreies Terrain ist ohne Nummer kartirt, wird es durch Veräußerung steuerpflichtig, so wird es unter der nächsten offenen laufenden Nummer in die Karte eingetragen, zur Bezeichnung seiner örtlichen Lage wird als „Orientirungsnummer" die Nummer des nächst angrenzenden steuerpflichtigen Grundstücks mit dem Zusatze O beigefügt; werden numerirte steuerpflichtige Grundstücke steuerfrei, z. B. weil sie ertragsunfähig werden, so werden die Nummern in den Steuerbüchern gestrichen. Aendert sich der Bestand des Grundstücks durch Naturereignisse, An- oder Abspülen u. dgl., oder werden Irrthümer bei der Vermessung nachgewiesen, so muß die Karte entsprechend ergänzt werden. Die Vermessung umfaßte in Westphalen auch die Hausgrundstücke, Höfe und Gärten.

Diesen Karten entsprechen Flurbücher, worin die vermessenen Grundstücke in der Nummerfolge der Karte nach ihrem Flächeninhalte und Reinertrage, bei Angabe der Namen der Eigenthümer, verzeichnet sind; da sich die Nummerfolge der lokalen Lage anschließt, so sind für die große Mehrzahl der Fälle aus den Flurbüchern auch die angrenzenden Grundstücke ersichtlich.

Behufs Erhebung der Steuer wurde für jede Katastralgemeinde demnächst eine Grundsteuermutterrolle aufgestellt, in deren Artikeln der gesammte Grundbesitz der einzelnen Steuerpflichtigen innerhalb solchen Katasterbezirks, unter Angabe der einzelnen Stücke, deren Kartennummer, Flächeninhalt und Reinertrag aufgeführt wird. Vom Standpunkte der Steuerverwaltung wurden hier auch die Grundstücke der Ehefrau, 2) der in väterlicher Gewalt befindlichen Kinder eines Grundeigenthümers aufgenommen. Für Grundstücke, die sich im Miteigenthum Mehrerer befanden, wurden besondere Artikel, bei getheiltem Eigenthum ein Artikel für den nutzbaren Eigenthümer angelegt. Herrenlose oder derelinquirte Grundstücke wurden auf den Namen der Gemeinde, event. des Staats, eingetragen, streitige auf den des Besitzers unter Erwähnung der Prätendenten. Waren Grenzen streitig, so stellten sie die Vermessungsbeamten — vorbehaltlich der Rechte der Interessenten — nach eigenem Ermessen behufs der Kartirung fest, oder behandelten hier den Besitz der streitenden Parteien als gemeinschaftliches Eigenthum.

Bei diesen Feststellungen konnten Hyp.-Bücher nicht zu Grunde gelegt werden, weil solche in jenen Provinzen nicht existirten oder nicht vollendet waren. Die Katasterbeamten waren auf den Besitzstand und ihre eigenen Ermittelungen angewiesen und hatten dabei in erster Linie nur das Steuerinteresse wahrzunehmen.

Demgemäß verfuhren sie auch selbständig, wenn es sich weiter darum handelte, die gewonnenen Grundlagen „bei der Gegenwart zu erhalten", d. h. alljährlich nach angestellten Ermittelungen zu berichtigen und zu ergänzen. Indeß wurde angeordnet, daß Gerichte und Notare darauf halten sollten, daß die Parteien in ihren Verträgen Grundstücke nach Maßgabe des Katasters bezeichneten: sie hatten auch weiter von allen Veräußerungsverträgen, die sie aufnahmen, den Katasterbehörden amtlich Kenntniß zu geben. Die letzteren wurden indeß nicht verpflichtet, nur beglaubigte Eigenthümsübertragungen zu berücksichtigen. Die jene Veränderungen konstatirenden „Fortschreibungsproto-

---

2) Durch diese auch in die spätere Gesetzgebung übergegangene Bestimmung ist § 16 G.-B.-O veranlaßt, wonach auf G.-B.-Blättern nach Formul. II auf Antrag beider in Gütergemeinschaft lebender Eheleute deren Grundstücke in dem Artikel des Ehemanns eingetragen werden können.

kolle", welchen also auch Erklärungen der Betheiligten vor dem Katasterbeamten zu Grunde gelegt werden konnten, konstatirten für die Steuerbehörden den Eintritt von Aenderungen der erwähnten Art genügend.

Diesen Grundlagen wurde durch Mittheilung von Kopien der Karten, Flurbücher und Mutterrollen an die Gemeinden zur Einsicht aller Betheiligten Publizität gegeben.

Für das Herzogthum Westphalen (Obergerichtsbezirk Arnsberg) bestimmte schon die VO. vom 31. März 1834 die Verbindung der anzulegenden Hyp.-Bücher mit dem Kataster, d. h. die Bezeichnung der in jene aufzunehmenden Grundstücke nach Maßgabe des letzteren; 1840 wurde dieselbe VO. auch für die Bezirke der Obergerichte Münster, Hamm und Paderborn in der Art für maßgebend erklärt, daß die dortigen Hyp.-Bücher allmählig auf die Steuerbücher zurückgeführt werden sollten.

Demgemäß erhielten die Gerichte Abschrift der Flurbücher, um dieselben als Realrepertorium zu benutzen: sie hatten ihrerseits bei jedem dort verzeichneten Grundstücke zu vermerken, wo dasselbe in Grundakten und im Hyp.-Buche aufgeführt sei, womit eine doppelte Eintragungen ausschließende Kontrole gewonnen werden sollte. Zur Ergänzung der Flurbücher erhielten sie als Anhänge zu denselben alljährlich Abschrift der Fortschreibungsprotokolle, soweit sich aus diesen eine Aenderung des Realzustandes, der Eigenthumsgrenzen ergab.

Die Westphälischen Hyp.-Bücher sind demgemäß so aufgestellt, daß darin alle einzeln vermessenen Grundstücke, Grundstückskomplexe also in allen ihren einzelnen Bestandtheilen, einschließlich der Hoflage nebst Zubehör, bei Angabe des Flächeninhalts (nicht aber des Reinertrags) und der Kartennummer jedes einzelnen Stücks aufgeführt sind, wodurch die Folien größerer Besitzungen einen bedenklichen Umfang erhalten haben. Die Zusammengehörigkeit einzelner Stücke als Theile eines Ganzen wurde jedoch in der Regel auf dem Titelblatte klar gestellt.

Entstanden bezüglich der Pertinenzqualität einzelner Stücke nicht genügend zu lösende Zweifel, so wurde zunächst nach den Angaben des Besitzers verfahren und dies auf dem Titelblatte bemerkt; waren Realberechtigte bei solchen Feststellungen und der Spezifikation der Bestandtheile interessirt, so sollten sie zugezogen, ihre Rechte im

Streitfalle durch protestativische Eintragungen gesichert, falls sie der Ladung nicht Folge leisteten, sollte nach den Anträgen des Besitzers verfahren werden. Dies galt bei Anlegung neuer Folien, wie bei der Zurückführung auf die Steuerbücher.

2. Als durch die Gesetze vom 21. Mai 1861 die Grundsteuer in allen alten Provinzen der Monarchie[3]) neu regulirt wurde, behielt man, während für die Gebäude, deren Höfe und unter einem Morgen große Gärten eine besondere Steuer, die Gebäudesteuer, eingeführt wurde, für die übrigen Liegenschaften das bisherige System im Wesentlichen bei. Nur wurde von einer speziellen Vermessung der letzteren abgesehen, zur Darstellung der Fluren, wie der Einzelgrundstücke vielmehr auf ältere Vermessungen aller Art, Separationskarten u. dgl. zurückgegangen: auf Grund derselben wurden für selbständige Gutsbezirke und Gemeinden neue Gemarkungskarten aufgestellt und in diesen die steuerfreien Grundstücke[4]) und die Hausgrundstücke mit Zubehör besonders markirt, auch die — nach den neuen Bestimmungen festzustellenden — Bonitätsklassen der Gemarkung eingezeichnet. In jeder Karte sind die Grundstücke mit laufenden, von 1 beginnenden Nummern bezeichnet, die Abschnitte, in welche ein Grundstück nach seiner verschiedenen Bonität zerfällt, werden unter derselben Nummer mit entsprechenden Zusätzen (1a, 1b ꝛc.) aufgeführt. Der Flächeninhalt der einzelnen Stücke wurde nach den vorhandenen Karten, Vermessungsregistern u. dgl. in Morgen und deren Dezimaltheilen ermittelt, bei Unsicherheit der Grenzen in der oben erwähnten Weise, vorbehaltlich der Rechte der Streitenden, verfahren. Für die nach dem Nutzungswerthe zu besteuernden Gebäude nebst Zubehör bedurfte es einer Vermessung nicht; doch wurde, wenn entsprechende Unterlagen vorhanden waren, der ermittelte Flächeninhalt in den Büchern ver-

---

3) Man vergleiche für die obige Zusammenstellung die Grund- und Gebäudesteuergesetze vom 21. Mai 1861 und die denselben beigefügten Anweisungen (G.-S. S. 253 ff., 317 ff.), die VO. vom 12. Dezember 1864 (G.-S. S. 673 ff.), das Gesetz vom 8. Februar 1867 (G.-S. S. 185 ff.). Diese Gesetze gelten auch für Westphalen (G.-S. 1862 S. 336 ff., 1864 S. 683 ff.) und für die neuerer Zeit erworbenen Landestheile.

4) Von der Grundsteuer befreit sind die meisten der Grundstücke, für welche nach dem oben Gesagten Grundbuchsblätter der Regel nach nicht angelegt werden müssen.

merkt. Für die Liegenschaften war der Reinertrag nach gesetzlich normirten Grundsätzen festzustellen. Nutzungswerth, wie Reinertrag werden in $^1/_{100}$ Thalern ausgedrückt: der erstere ist nach 15jährigen Perioden neu zu ermitteln.

Für die Gebäude sammt Zubehör wurde eine Gebäudesteuerrolle aufgestellt, welche die Grundstücke dieser Art unter laufenden Nummern, unter Angabe der einzelnen Baulichkeiten, aufführt. Diese, die Gemarkungskarten und Flurbücher, sowie die auf Grund derselben für die Steuererhebungsbezirke angelegten Grundsteuermutterrollen waren in der erwähnten Weise bei der Gegenwart zu erhalten. Wird eine Liegenschaft bebaut, so wird sie aus der Grundsteuerrolle in die Gebäudesteuerrolle übernommen und umgekehrt ebenso verfahren.

Bei Anlegung der Rollen konnte wiederum nicht das Hyp.-Buch zu Grunde gelegt werden, da der Zwang zur Besitztitelberichtigung aufgehoben, der gesammte Grundbesitz darin nicht repräsentirt war. Man behielt deshalb die oben erwähnten Grundsätze ebenfalls bei; herrenlose Grundstücke wurden aber mit dem Vermerke, daß der Eigenthümer unbekannt sei, aufgenommen.

3. Die Subhast.-O. vom 15. März 1869 (§§ 6 Nr. [1], 13 Nr. [3], [4], [5], 22, 23) machte zur näheren Feststellung des Objekts und zur Regelung des Kautionspunktes Extrakte aus den Grund- und Gebäudesteuerbüchern zu einer wesentlichen Grundlage des Verfahrens, so daß von nun an in solchen Fällen das Verhältniß des Inhalts der Hypotheken- und der Steuerbücher besonders zu erörtern war.[5]) Die G.-B.-O. generalisirte demnächst die für Westphalen geltenden Bestimmungen mit einigen Modifikationen. § 4 bestimmt:

„Die Grund- und Gebäudesteuerbücher, von welchen dem Grundbuchamte eine Abschrift mitgetheilt werden soll, dienen zur Ausmittelung der in die Grundbücher einzutragenden oder bereits eingetragenen Grundstücke, ihrer Lage und Größe. Ihre Bezeich-

5) Ueber das Verfahren und die damit gegebenen Schwierigkeiten vgl. man die Reskripte J.-M.-Bl. 1869 S. 82, 149, 166. Die Gerichte und die Steuerbehörden hatten nicht durch unmittelbare Verhandlung den Sachverhalt klar zu stellen, die Antragsteller wurden an die Katasterbehörden verwiesen, um durch diese den Gerichten genügende Unterlagen beschaffen zu lassen. Nach der Subh.-O. handelt es sich nur um Formalbestimmungen für das Verfahren, denen unmittelbare Bedeutung für das materielle Recht nirgends beigelegt ist.

nung in den Steuerbüchern ist bei den Grundbüchern beizubehalten. Bei Gutskomplexen genügt die Eintragung der Gesammtfläche und des Gesammtreinertrags". [6])

„Sofern in den Steuerbüchern die Größe von Gebäuden, Hofräumen und Hausgärten, welche nicht zu einem Gutskomplex gehören, nicht angegeben ist, hat der Eigenthümer bei dem Fortschreibungsbeamten die Vermessung und Vervollständigung der Grundsteuerbücher zu beantragen".

„Die Zurückführung der bereits angelegten Grundbuchblätter auf die Grund- und Gebäudesteuerbücher erfolgt nach den Bestimmungen der darüber zu erlassenden Ausführungsverfügung".

Zur Erhaltung der so herbeizuführenden Uebereinstimmung der Grund- und Steuerbücher bestimmt § 57 G.-B.-O., daß jede Eintragung eines Eigenthumsüberganges der Grundsteuerbehörde bekannt zu machen ist, und § 58, daß bei Parzellirungen die Auflassung nur erklärt werden kann bei Vorlegung einer von dem Fortschreibungsbeamten beglaubigten Karte, welche das Trennstück darstellt, und eines beglaubigten Auszugs aus dem Steuerbuche, aus welchem sich die dort gebrauchte Bezeichnung und die Größe ergibt.

Die in § 4 vorbehaltene Ausführungsverfügung ist unter dem 2. September 1872 (J.-M.-Bl. S. 172) ergangen. Als Realrepertorien benutzen die G.-B.-Aemter nunmehr die ihnen abschriftlich mitgetheilten Flurbücher und Gebäudesteuerrollen, [7]) sowie die als An-

---

6) Die Fassung ist dem Neuvorpommer'schen Gesetz § 5 entlehnt. Dort hieß es § 5: Das Grundsteuerbuch bildet die Grundlage des Hypothekenbuchs. Die Grundsteuerbücher, wovon jedem Hypotheken-Amte eine Abschrift mitgetheilt werden soll, dienen zur Ausmittelung der in die Hypothekenbücher einzutragenden Grundstücke, ihrer Lage und Größe. Es handelte sich hiernach ursprünglich nur um die Weise der Anlegung der Bücher. Durch den Zusatz „oder bereits eingetragener Grundstücke" im § 4 der G.-B.-O. erhielt die Bestimmung eine neue Gestalt von schwer zu bestimmender Tragweite.

7) Die Grundsteuermutterrollen, welche den Besitzstand der einzelnen Grundeigenthümer in ähnlicher Weise, wie in den Grundbüchern in der Regel geschieht, zusammenstellen und so eine bequemere Vergleichung ermöglichen, sind wegen der Veränderlichkeit ihrer Artikel den Gerichten nicht mitgetheilt. Diese erfordern sie im Bedürfnißfalle von den Eigenthümern, welche sie auf ihre Kosten von den Steuerbehörden zu erbitten haben. Weigern sie sich, solche Aufwendungen zu machen, so entstehen bei Mangel gesetzlicher Bestimmungen erhebliche Schwierigkeite .

hänge zu denselben ihnen zugehenden Fortschreibungsprotokolle. Die Flurbücher ignoriren die Bonitätsabschnitte der einzelnen Grundstücke, fassen für jedes vielmehr die Gesammtfläche und den Gesammtreinertrag für jedes zusammen. Die Anhänge ergeben die Aenderungen des Bestandes oder der Form dieser Flächen und die Aenderungen ihrer Nummer, die der Gebäudesteuerrolle die Aenderungen des Bestandes an Gebäuden.

Für Gutskomplexe, d. h. Grundstücke, die wirthschaftlich eine Einheit bilden, aber in den Steuerbüchern, mit Rücksicht auf die Grundsteuer, in verschiedene Abschnitte zerlegt sind, ist von der umständlichen Aufführung der einzelnen Abschnitte, aus denen sie sich zusammensetzen, abgesehen; es wird die Gesammtfläche und der Gesammtreinertrag eines solchen Ganzen auf dem Titelblatte angegeben. Für solche Komplexe kommt der Nutzungswerth der Gebäude nicht in Frage, derselbe wird daher nicht aufgeführt. Werden mehrere Komplexe auf einem Blatte vereinigt, so wird betreffs eines jeden so verfahren. Solche Blätter verweisen in diesen allgemeinen Angaben bezüglich aller Einzelnheiten auf die Steuerbücher durch Aufnahme der Nummer der Grundsteuermutterrolle, welche der oben (§ 16) mitgetheilte § 8 G.-B.-O. anordnet. Die spezielleren Bezeichnungen in Westphalen kommen in Wegfall bei Umschreibung oder Neuanlegung dortiger Folien.

Für Hausgrundstücke und Zubehör wird die Grundfläche in das Grundbuch nur eingetragen, wenn dieselbe, wie dies in Westphalen durchweg geschehen ist, vermessen ist. Fehlt es an solcher Feststellung, so wird dies durch den Vermerk „nicht vermessen", kundgegeben und nur auf Antrag des Eigenthümers,[8]) wenn er eine Vermessung durch die Fortschreibungsbeamten nachweist, die Fläche nachgetragen.

In den bisher geführten Grundbüchern sind von Amts wegen einzutragen der Flächeninhalt und Reinertrag der Liegenschaften, der Nutzungswerth nicht zu Gütern gehöriger Hausgrundstücke. Es geschieht allmählig, regelmäßig aber bei neuen Eintragungen auf dem

---

8) Die kategorische Fassung des § 4 führt bei Mangel gesetzlicher Präjudizien nicht weiter, hat auch nach dem Zeugniß von Förster (G.-B.-R. S. 31) eine positive Verpflichtung des Eigenthümers nicht ausdrücken sollen. Vgl. Turnau, Nachtr. I, 11.

betreffenden Blatte und sofort, wie erwähnt, auf den nach Formular II angelegten Blättern, welche für jedes einzelne Grundstück Fläche und Reinertrag ausweisen.

Die aus den Anhängen der Steuerbücher sich ergebenden Aenderungen auf den Titelblättern eingetragener Bezeichnungen haben nach art. 12 der Ausführ.-Verfügung die Grundbuchführer im Grundbuch nach den Fortschreibungsprotokollen zu vermerken. Darauf hinweisende Notizen haben dieselben in die Realrepertorien einzuschreiben.

Der Verkehr der unter Aufsicht der Regierungen und des Finanzministers stehenden Steuerbehörden mit den G.-B.-Aemtern, ist durch eingehende und entsprechende Formulare festsetzende Instruktionen [9]) genau geregelt. Um die Uebereinstimmung der Steuer- und Grundbücher nach Möglichkeit durchzuführen, ist man dabei mehr und mehr von dem früheren Systeme, wonach die Aenderungen für größere Zeitabschnitte in tabellarischen Zusammenstellungen mitgetheilt wurden, abgegangen und hat sofortige Benachrichtigung für jeden einzelnen Fall zur Regel gemacht. [10]) Eine bedeutende Gewähr für eine größere Uebereinstimmung der Grund- und Steuerbücher hat sich aus dem neuen Institute der Auflassung ergeben. Die Steuerbeamten sind nun nicht mehr in der Lage, Eigenthumsübergänge in den Fällen, in welchen sie nur durch Auflassung bewirkt werden können, auf eigene Hand zu konstatiren und darauf hin ihre Bücher zu ergänzen: dies darf nunmehr nur auf Grund des Nachweises der Auflassung geschehen. In allen übrigen Fällen, namentlich wenn es sich um unmittelbaren Eigenthumserwerb und Berichtigung in den Karten enthaltener materieller Irrthümer handelt, verfahren sie nach wie vor selbständig; die G.-B.-Aemter erhalten durch die Anhänge der Flurbücher Kenntniß aller Aen-

---

9) Die bezüglichen Reskripte des Justiz- und des Finanzministers findet man abgedruckt bei Turnau S. 666—691 und Nachtr. I, 78 ff. und im J.-M.-Bl. 1872 S. 180, 208; 1873 S. 46, 164, 273; 1874 S. 199, 202, 252.

10) Die bisher den Notaren und Gerichten auch im Grundsteuerinteresse auferlegte Verpflichtung, Abschrift aller von ihnen aufgenommenen Veräußerungsverträge zu den Grundakten einzureichen, erklärt art. 14 der Ausführ.-Vf. vom 2. September 1872 für erledigt durch § 57 G.-B.-O. Hier hat man aber nach den Motiven (Werner II, 156) nur Fälle der freiwilligen Veräußerung im Auge gehabt und angenommen, daß das ältere Recht für andere Fälle in Kraft geblieben sei.

derungen, welche bezüglich der Form oder des Flächeninhalts der kartirten Grundstücke ermittelt und in die Steuerbücher eingetragen worden sind.

Ueber das Verfahren bei Zurückführung der älteren Grundbücher auf die Steuerbücher sind neue spezielle Anweisungen nicht ertheilt. Es ist Sache der G.=B.=Aemter, die Darstellung des Realzustandes in beiden mit einander zu vergleichen, die entstehenden Zweifel über die Identität der verschieden bezeichneten Grundstücke nach Möglichkeit aufzuklären und dem Ergebnisse in ihren Büchern Ausdruck zu geben. Wie weit den Angaben der Eigenthümer hierbei Glauben beizumessen, wie weit die Zuziehung Realberechtigter geboten erscheint, ist bei Mangel besonderer Bestimmungen ihrem Ermessen anheimgegeben. [11])

4. Nur wenn man sich das oben (§ 4) über die Entstehung der altpreußischen Hyp.=Bücher Gesagte und die dargelegten Grundsätze, nach denen die Steuerbücher aufgestellt sind, gegenwärtig hält, kann man sich klar darüber werden, welche Bedeutung der Verbindung beider für den Grundsatz der Spezialität innerhalb des Gebiets des A. L.=Rs. [12]) beizumessen ist.

Die Bezeichnung eines Grundstücks als Objekts der Eintragung kann überhaupt nur erfolgen entweder nach geschichtlichen Momenten, so daß die Zusammengehörigkeit bestimmter Grundflächen aus seitheri-

---

11) Die älteren, Anm. 1 citirten Bestimmungen, haben ihre formelle Geltung durch die G.=B.=O. verloren. Ein Reskript des Just.=Ministers vom 12. April 1873 — veröffentlicht durch den Minister für landwirthsch. Angelegenheiten, Min.=Bl. d. inn. Verw. 1872 S. 292, abgedruckt bei Turnau S. 689 ff. — empfiehlt für zweifelhafte Fälle die alten Auskunftsmittel: Lokalermittelungen, Vernehmung der Nachbarn, Zuziehung der Realberechtigten. Es kann nur nach den Umständen des einzelnen Falls verfahren, bei Mangel gesetzlicher Präjudizien aber ein schlechthin maßgebendes Resultat nie erreicht werden. Ein Reskr. v. 18. November 1876 (J.=M.=Bl. 222 f.), welches hauptsächlich den Kostenpunkt regelt, sucht die Berichtigung materieller Irrthümer, Sonderung der Grundstücke verschiedener Eigenthümer oder verschieden belasteter Grundstücke desselben Eigenthümers durch Lokalverhandlungen unter Zuziehung der Katasterbeamten zu fördern, stellt auch, wenn sich die Unbrauchbarkeit der vorhandenen Karten ergibt, Neumessung ganzer Gemeindebezirke in Aussicht.

12) Es ist schon in Anm. 6 angedeutet, daß die hier zu erörternden Fragen theilweise eine andere Beantwortung finden können, wenn Hyp.=Bücher schon früher von vorne herein auf die Steuerbücher gegründet wurden. Noch bedeutender wird der Unterschied sein, wo dies auf Grund der neuen Gesetze geschehen ist.

gen Benennungen,[13]) gleichmäßiger Heranziehung zu Staats- und Gemeindesteuern, Bewirthschaftung und Veräußerung, kurz aus dem Besitzstande während längerer Zeiträume nachzuweisen bleibt, oder nach topographischen Grundlagen, aus denen sich die örtliche Lage aller Bestandtheile feststellen läßt. In beiden Fällen weist das Grundbuch über sich hinaus auf andere Quellen der schließlichen Ermittelung des realen Objekts hin, um das es sich für den Verkehr allein handeln kann.

Thatsache ist, daß die altpreußischen Hyp.-Bücher nach dem ersten Systeme angelegt sind, daß die später aus Zweckmäßigkeitsrücksichten zugelassenen Spezifikationen der Bestandtheile auf den Titelblättern im Prinzipe Nichts ändern sollten.[14]). Dasselbe ist auch durch die für Westphalen in Anlaß der dortigen Grundsteuerregulirung erlassenen Gesetze nicht beseitigt worden, diese haben nirgends ausgesprochen, daß die nach Maßgabe der Steuerbücher einzutragenden Einzelangaben als erschöpfend und bezüglich des Objekts der Eintragung schlechthin maßgebend gelten sollten.[15]) Die Eintragung einer Hypothek traf daher das Objekt des Titelblattes in dem thatsächlichen Bestande, wie er zur Zeit der Anlegung des Foliums gegeben war, soweit sich nicht aus Abschreibungen[16]) Aenderungen buchmäßig ergaben, wogegen der Eigenthumserwerb durch reale Uebergabe bedingt blieb.

---

13) Bezüglich kleinerer Güter hat die Einrichtung von Hyp.-Büchern dahin geführt, von den herkömmlichen Namen in den Urkunden ganz abzusehen: man ersetzt sie durch die Buchnummer. Dadurch sind die altherkömmlichen Bezeichnungen meist in Vergessenheit gerathen.

14) Anerkannt in art. II Nr. 2 der Instr. zur Nov., bei Mangel abändernder gesetzlicher Bestimmungen aber auch selbstverständlich.

15) Präj. Nr. 2207 des O.-Trib. (II. Samml. S. 17) sagt demgemäß: „Die Bemerkung auf dem Titelblatte des Hypothekenfoliums eines Guts, aus welchen Grundstücken das Gut nach der Grundsteuermutterrolle bestehe, hat nicht die Wirkung, daß die §§ 7—9 I, 10 A. L.-R. auf die einzelnen Grundstücke Anwendung finden".

Der öffentliche Glaube des Hyp.-Buchs erstreckt sich hiernach nicht auf Notizen solcher Art. Man vergleiche auch Entsch. 26, 40 und 30, 13 ff.

Den gleichen Grundsatz hat das O.-Trib. auch für den Fall der Verpfändung eines nach der Grundsteuermutterrolle im Hyp.-Buche bezeichneten Grundstücks angewendet, soweit sich diese Bezeichnung als eine irrthümliche erweist, da das Eigenthum durch das Hyp.-B. nur am Grundstücke „überhaupt", nicht aber bezüglich einzelner angeblicher Bestandtheile zum Nachtheile der wahren Eigenthümer der letzteren erwiesen werden könne (Striethorst 34, 139).

16) Götze (S. 57) charakterisirte demgemäß die preußische Spezialität dahin,

Dem oben mitgetheilten § 4 G.-B.-O. ist eine prinzipielle Neuerung nicht zu entnehmen: „Bezeichnungen", die dem Zwecke „der Ausmittelung" der realen Objekte dienen sollten, haben die Titelblätter seit jeher gebracht. Die Motive und die sonstigen Materialien versuchen eine grundsätzliche Lösung der hier aufzuwerfenden Fragen nirgends und ergeben einander widersprechende Auffassungen, [17] welche keine Ausgleichung gefunden haben. Das E.-G. setzt durchweg das Prinzip der Spezialität voraus, geht aber deshalb auf die zu seiner Durchführung erforderlichen Vorschriften, welche nach der gewählten Oekonomie der Darstellung der G.-B.-O. anheimfallen mußten, nirgends näher ein. [18] Demgemäß haben auch die kritischen Erörterungen, welche

---

daß sie, den Aktivzustand dahingestellt lassend, nur spezielle Angabe der Theile fordere, welche von dem ursprünglichen Komplex abgesondert seien.

17) Nach den Motiven (Werner II, 149 f.) bilden die Steuerbücher die „Grundlage" für das Grundbuch — was thatsächlich nur für neu anzulegende Folien zutrifft —, dadurch sei eine „konsequentere" Durchführung des Spez.-Prinzips möglich gemacht. Im Interesse der Erwerber und der dinglich Berechtigten soll nun das Objekt „möglichst genau" bezeichnet werden.

Die Komm. des Herrenhauses berührte die Frage gelegentlich, als es sich um Ausschließung der Ersitzung handelte. Nach der einen Meinung konnte hiervon nur bezüglich im Grundbuch spezifizirter Bestandtheile die Rede sein, weil der Glaube des Grundbuches über seinen Wortlaut nicht hinaus wirken könne: hiergegen ist von anderer Seite geltend gemacht, die Kataster seien präsumtiv als richtig zu betrachten, das Gesetz könne nur den Grundsatz aussprechen und müsse die Anwendung nach Verschiedenheit der thatsächlichen Voraussetzungen der Judikatur überlassen. In der Komm. des Abg.-Hauses wurde ausgesprochen, die Kataster seien nicht mit der Sorgfalt bearbeitet, daß danach streitige Grenzen regulirt werden könnten und schon deshalb sei Ersitzung zuzulassen. Der Reg.-Kommissar Dr. Förster machte dagegen geltend, dem Grundbuche dürfe durch Ersitzung nicht „die objektive Wahrheit" entzogen werden (Werner II, 51, 111). Derselbe hat die positive Funktion des Grundbuchs bei Gelegenheit der allgemeinen Diskussion im Herrenhause dahin charakterisirt, daß „Alles, was im Grundbuche stehe, daraus inhaltlich hervorgehe, in Bezug auf dasselbe wahr sein müsse", von anderer Seite ist hierauf nicht weiter eingegangen.

18) Das E.-G. berücksichtigt in den beiden ersten Abschnitten bezüglich des Erwerbes des Eigenthums und dinglicher Rechte die Bezeichnung des Objekts im Grundbuche gar nicht weiter, es spricht immer nur vom „Grundstücke". Der § 30 bezeichnet — in vollständigem Anschluß an das ältere Recht — als für die Hypothek verhaftet „das ganze Grundstück mit allen seinen zur Zeit der Eintragung nicht abgeschriebenen Theilen" (Al. 1) und „die zugeschriebenen unbeweglichen Zubehörstücke und Gerechtigkeiten". Man hat also auch hier den ursprünglichen Be-

den Entwurf von 1869 genauester Prüfung unterzogen, sich über diese wichtige Frage ebenfalls nicht weiter verbreitet. 19)

Es ist nicht in Abrede zu stellen, daß bei der Redaktion des § 4 G.-B.-O. die Absicht vorgewaltet haben **kann**, den gesammten G.-B.-Verkehr schlechthin an die Angaben der Steuerbücher zu binden: solche Tendenz hätte aber, wenn sie sich durchsetzen wollte, sich mit den thatsächlich und rechtlich gegebenen Schwierigkeiten abfinden, Mittel zur Beseitigung derselben zur Diskussion und allen Faktoren der Gesetzgebung gegenüber klar stellen müssen, daß dem alten Grundsatze der Spezialität eine wesentlich veränderte Bedeutung beigelegt werden solle.

Thatsächlich ist zu berücksichtigen, daß der strikten Formalisirung des Rechtserwerbs nach Maßgabe der topographischen Angaben der Titelblätter schon die Unmöglichkeit entgegensteht, den Flächeninhalt größerer Grundstücke mit voller Genauigkeit festzustellen. Die preu-

---

stand des realen Objekts, soweit derselbe nicht buchmäßig verringert oder erweitert wurde, im Auge gehabt.

Von Belang könnte nur noch scheinen, daß in § 9 von dem redlichen Glauben „**an die Richtigkeit des Grundbuchs**" die Rede ist, was sich in Uebereinstimmung mit den in der vorigen Anm. erwähnten Aeußerungen **Förster's** auf **alle** Angaben des Grundbuchs, auch die rein thatsächlicher Natur, beziehen ließe. **Förster** selbst aber (**Werner** II, 729) hat der Bestimmung eine mit §§ 10, 24, I, 10 A. L.-R. übereinstimmende Deutung gegeben, dieselbe also auf die eingetragenen **Rechtsverhältnisse** bezogen. Auch ist weiter zu konstatiren, daß jene Fassung nicht erweislich eine mit besonderer Absicht neu gewählte, sondern aus den westphälischen Patenten (vgl. oben § 4 [3] Nr. V) übernommene ist, welcher vom O.-Trib. in der Anm. 15 erwähnten Entscheidung keine durchschlagende Bedeutung beigelegt ist, und daß in allen Vorverhandlungen dieser oft berührten Wendung kein vom bisherigen Recht abweichender Sinn beigelegt worden ist.

19) Für Diejenigen, welche, wie **Ziebarth** und **Bähr**, hierbei vom Gegensatze formellen und materiellen Rechts ausgingen, hätte es nahe gelegen, die Vorfrage aufzuwerfen, ob in den Entwürfen dem ersten Bedürfniß jeden formellen Rechts Genüge geleistet sei, dem Bedürfniß striktester Feststellung seines Objekts, über welches man sich bezüglich des Wechselrechts längst klar geworden war. Für alle mit der Auflassung gegebenen Fragen war dies von größter praktischer Bedeutung. Indeß mußte man den überreichen Stoff zu begrenzen suchen und sich nothwendig auf die Hauptpunkte beschränken. Bei Beurtheilung des weiteren Verlaufes und Würdigung der Materialien darf man die vom Referenten des Herrenhauses konstatirte „Grundbuchmüdigkeit" aller Betheiligten (**Werner** II, 88) nicht übersehen; es war eben eine Unmöglichkeit, allen Seiten der Sache gleichmäßig gerecht zu werden.

ßische Gesetzgebung hat sich demgemäß beschieden, daß für amtliche Vermessungen nur annähernd richtige Ergebnisse beansprucht werden können.[20] Deshalb wurde selbst für die speziellen westphälischen Vermessungen von vornherein deren Revision vorgehalten und steht es noch jetzt den Aufsichtsbehörden jederzeit zu, die früheren Ermittelungen berichtigen zu lassen.

Die Karten, welche in den östlichen Provinzen der Steuerveranlagung ohne neue Vermessung zu Grunde gelegt sind, sind theils vor langer Zeit, theils nach verschiedenen Maßstäben und für ganz verschiedene Zwecke aufgenommen, sie sind deshalb von ungleichem Werthe, ihre Mängel haben sich auf die danach gezeichneten Karten der Steuerbehörden übertragen müssen. Die Flächenermittelungen nach diesen Karten sind scheinbar in ihren Zahlenangaben ebenso exakt, als die auf neuerlichen Vermessungen beruhenden, sind aber unvermeidlich noch viel problematischer als die letzteren, wäre es auch nur, weil sich Rechenfehler bei so komplizirten Operationen nicht vermeiden lassen und die durch Naturereignisse und Grenzverrückungen im Laufe der Jahre eingetretenen Aenderungen bei diesem Verfahren keine Berücksichtigung finden konnten. Weiter ist endlich selbstverständlich, daß sich die verwickelte Buchführung der Steuerbehörden auch von sonstigen Irrungen nicht frei halten kann und daß bei weiterer Mittheilung massenhaften Zahlenmaterials an die Parteien und die G.-B.-Aemter Schreibfehler vorkommen müssen.

Thatsächlich steht ferner fest, daß die Steuer- und die Hyp.-Bücher nach ganz verschiedenen, mit einander nicht vereinbaren Grundsätzen

---

20) Nach dem Feldmesser-Reglement vom 1. Dezember 1857 (G.-S. 1858 S. 234 ff.) § 30 galten Messungen als richtig, wenn sich nicht größere Differenzen ergaben, als für Flächen

unter	3 Morgen	von	$2^1/_2$	Quadratruthen auf den Morgen,
„	50	„	„ $1^1/_2$	„ „ „ „
über	50	„	„ $1^1/_4$	„ „ „ „

Das Reglement vom 2. März 1871 (G.-S. S. 101 ff.) bezeichnet als unerheblich die Differenzen für Flächen

bis zu	1 Hektar	von	1,4 Quadratmeter, pro Ar,
bis zu	10 Hektaren	„	0,8 „ „ „
für mehr als	10 Hektaren	„	0,7 „ „ „

Von dem Gesichtspunkte des Textes geht demgemäß das Cirkular des Finanzministers vom 3. Februar 1873 (Min.-Bl. der inneren Verw. S. 132 f., auch bei Turnau S. 686 f.) aus.

angelegt sind. Die Hyp.-Bücher berücksichtigten nur Aenderungen der eingetragenen Rechtsverhältnisse, über welche auf Betrieb der Parteien das Gericht befunden hatte, die Steuerbücher sind auf Grund von Offizialermittelungen aufgestellt, welche im Staatsinteresse zunächst den thatsächlichen Besitzstand ins Auge faßten und, nach den obigen Darlegungen, wo derselbe unklar oder bestritten war, auf eigene Hand, unbeschadet der Privatrechte der Betheiligten, interimistische Festsetzungen trafen, die nur für die Steuererhebung maßgebend waren. Vom gleichen Standpunkte aus faßte man das Familieneigenthum vielfach in den Artikeln zusammen und behandelte in den westlichen Provinzen die ermittelten, in die Bücher übernommenen Flächenangaben grundsätzlich als unveränderlich, auch wenn sie unrichtig waren.[21] Die Legalität ist daher für die Steuerbehörden eine ganz andere als die, welche die Gerichte einzuhalten haben.

Deshalb ist es aber eine Unmöglichkeit, so grundverschiedene Systeme zu kombiniren, ohne das eine durch das andere in Frage zu stellen. Die Grundsteuermutterrollen berücksichtigen Grundstücke, die noch nicht in die Hyp.-Bücher aufgenommen waren, ebenso durch Besitzübertragung ausgeführte Veräußerungsgeschäfte, denen die Gerichte wegen Mangels der gesetzlichen Form alle rechtliche Bedeutung absprechen mußten.[22] Durch Uebernahme ihrer Angaben in die Grundbücher können sehr leicht seither nicht eingetragene Grundstücke ohne Wahrung der im Interesse etwaiger Realberechtigter gegebenen Vor-

---

21) Dies geschah selbst, wenn die Differenzen größer waren als die in Anm. 20 erwähnten; nur in schreienden Fällen wurden Berichtigungen veranlaßt. Bei Parzellirungen wurde also nicht der wahre Umfang der einzelnen Parzellen in die Bücher eingetragen, sondern nach der irrigen Angabe über die Größe des zertrennten Stücks verhältnißmäßig bestimmt. Man wollte so lästige, nicht durch erhebliche Interessen gebotene Weiterungen vermeiden: die Berichtigung der Flächenangabe hätte anderweite Bestimmung des angenommenen Reinertrags und damit der Grundsteuer nach sich gezogen.

Das in Anm. 20 citirte Reskript des Finanzministers hat hiergegen Berichtigung der Steuerbücher angeordnet, wenn die Differenzen die reglementsmäßig für unerheblich erklärten übersteigen.

22) Das Auflassungssystem hat Fälle der letzterwähnten Art für die Zukunft ausgeschlossen, sofern die Steuerbehörden in Fällen der freiwilligen Veräußerung Grundstücke nur noch auf Grund der Auflassung fortschreiben dürfen. Die mit der letzteren gegebenen Kontroversen (z. B. für den Fall des Erwerbs eines Nachlaßgrundstückes durch einen der Miterben) eröffnen aber neue Möglichkeiten solcher Art

schriften in die Grundbücher übergehen und faktisch von einem Gute abgetrennte, aber nicht abgeschriebene Stücke zum Nachtheil schon eingetragener Berechtigter nunmehr frei von jeder Belastung auf dem Titelblatt anderer Folien erscheinen.[23] Bei zerstückeltem Grundbesitz ist zudem die Feststellung der Identität der unter ganz verschiedenen Bezeichnungen in die beiderseitigen Bücher eingetragenen Grundstücke nicht mit voller Zuverlässigkeit zu bewirken; alle Theile, selbst die Besitzer, vermögen dann über Vermuthungen, höchst problematische Wahrscheinlichkeiten nicht hinaus zu kommen.[24]

Es wäre nun unzweifelhaft eine rechtliche Nothwendigkeit gewesen, falls man den neuen Bezeichnungen maßgebende Bedeutung für längst erworbene Rechte beilegen wollte, durch entsprechende Uebergangsbestimmungen im Gesetze selbst den Betheiligten Gelegenheit zu geben, so präjudizirlichen Eintragungen gegenüber ihr Interesse zu wahren. Die Zurückführung auf die Kataster erlangte dann die Bedeutung einer neuen Regulirung der Grundbücher; man hat aber hiervon abgesehen und damit jener Maßnahme den Charakter einer Justizverwaltungsan-

---

23) Wollte man den Titelblattnotizen, die aus den Steuerbüchern übernommen werden, rechtlich maßgebende Bedeutung beilegen, so würden nicht nur die Interessen der Gläubiger verletzt, sondern auch die ersten Grundsätze des E.-Gs. in Frage gestellt. Käme z. B. ein älterer mündlicher Tauschvertrag über Theile zweier Grundstücke in so unscheinbarer Form bei der Zurückführung der Folien auf die Steuerbücher zu buchmäßigem Ausdruck, so würde sich unter Herrschaft der neuen Gesetze für beide betheiligte Besitzer Eigenthumserwerb ohne Auflassung vollziehen.

Die rücksichtslose Annahme solchen Formalprinzips würde in anderen Fällen, bei Irrthümern der Steuerbehörden oder den erwähnten willkürlichen Darstellungen zweifelhafter Eigenthumsverhältnisse auf Expropriationen, Eigenthumserwerb wider Wissen und Willen führen, je nachdem ohne Rechtsgrund durch die Bezeichnungen der Grundsteuermutterrolle der eine Theil benachtheiligt, der andere günstiger gestellt wurde, als ihm zukam. Das ganze Administrativverfahren müßte geändert werden, wenn man ihm solche Tragweite beimessen wollte.

24) Mittheilungen aus der Praxis, welche die im einzelnen Falle gegebenen Schwierigkeiten und die dadurch veranlaßten Mißgriffe anschaulich machen, findet man in Gruchot's Beitr. 20, 1 ff. und 25 ff., wo zugleich sehr bedenkliche Zeugnisse gegen die Zuverlässigkeit der Grundsteuermutterrollen abgelegt werden. Den G.-B.-Aemtern fehlt das zur wirklichen Aufklärung zweifelhafter Fragen unentbehrliche Kartenmaterial, welches die eigentliche Grundlage der Steuerbücher bildet und deshalb allein entscheiden kann; an diesem Mangel scheitern selbst die ernstlichsten Bemühungen.

gelegenheit aufgeprägt, welche unmöglich wohlerworbene Rechte rechtlich irgendwie alteriren kann.

Hieraus folgt aber mit zwingender Nothwendigkeit, daß auch bezüglich der unter Herrschaft der neuen Gesetze nach Zurückführung eines Foliums auf das Steuerbuch bewirkten Eintragungen den Notizen des Titelblattes keine andere Bedeutung beigelegt werden kann, als die bisherige. Das Prinzip der Spezialität wäre beseitigt, wenn das Objekt der auf demselben Blatte erfolgten Eintragungen seiner Substanz nach — für Pertinenzen gelten andere Grundsätze — für die Berechtigten ein verschiedenes sein könnte, je nachdem sie vor oder nach dem 1. Oktober 1872 eine Eintragung erlangt haben.

Hiernach ist in der überkommenen Verfassung grundsätzlich Nichts geändert: für die Rechtsverhältnisse der betheiligten Personen entscheidet noch immer der Bestand des Grundstücks zur Zeit der Anlegung seines G.-B.-Blattes,[25] daneben die buchmäßig bekundeten Aenderungen desselben. Das reale Objekt ist, nach wie vor, eintretenden Falls zunächst nach der seitherigen geschichtlichen Methode zu ermitteln, es ist namentlich Sache der Hyp.-Gläubiger, dafür zu sorgen, daß das nach dem E.-G. ihnen in jenem Sinne haftende Objekt vollständig zur Subhastation gestellt werde. Die unleugbaren Schwierigkeiten, die sich hieraus für das Institut der Auflassung ergeben, haben die neuen Gesetze durch entsprechende Bestimmungen nicht zu lösen versucht; hierauf ist unten weiter zurückzukommen.[26]

---

25) Der Grundsatz ist unter allen Umständen wichtig bezüglich ertragsloser Bestandtheile, welche die Steuerrollen übergehen.

26) A. M. sind Förster und Dernburg an den im Rubrum angezogenen Stellen, wo den Angaben der Titelblätter maßgebendere Bedeutung beigelegt wird, wo aber auf die Einzelnheiten nicht näher eingegangen ist. Denselben beizupflichten scheint das O.-Trib., Entsch. 76, 69 ff. (auch Striethorst, Arch. 94, 292 ff. abgedruckt) nach der dort gegebenen Begründung, welche die hier geltend gemachten Gegengründe ebenfalls nicht berührt. Der entschiedene Fall erheischte nach dem Sachverhalt keine Feststellung der Prinzipienfrage. Es wird schließlich nur ausgeführt, daß der Bucheigenthümer sein Eigenthum durch das Steuerbuch beweisen könne, was an sich nicht in Zweifel zu ziehen ist: die Frage, welche hier allein interessirt, ob Gegenbeweise zuzulassen, war nicht zu beantworten, weil solche nicht angetreten waren und die Identität des Streitstücks überhaupt nicht zweifelhaft war. Die in Anm. 15 erwähnten älteren Präjudizien sind demgemäß bei dieser Entscheidung nicht in Betracht gezogen und durch dieselbe nicht beseitigt.

Demnach ist auch den aus den Steuerbüchern herüberzunehmenden Notizen öffentlicher Glaube abzusprechen. Die älteren Gesetze haben denselben nur den auf richterlicher Kognition beruhenden Eintragungen in den drei Abtheilungen des Grundbuchs beigemessen; gleiche Präsumtion hätte nur durch klare gesetzliche Bestimmungen mit den Notizen der Steuerbücher verbunden werden können. Dies wäre aber kaum thunlich gewesen, weil nach den Grundsteuergesetzen die amtlichen Ermittelungen Privatrechten grundsätzlich nicht präjudiziren sollen. Daher hat man auch betreffs der wichtigsten Objekte, der Gutskomplexe, schließlich wieder von der Aufnahme aller Spezialitäten aus der Grundsteuermutterrolle absehen und hier summarische Angaben des Flächeninhalts und des Reinertrags [27]) für genügend erklären können, welche alles Detail dahingestellt lassen, wie die älteren Folien. Ebenso erklärt sich nur hieraus, daß die Berichtigung der Grundbücher nach den Fortschreibungsprotokollen, als ein rein mechanischer Akt, lediglich dem G.-B.-Führer überlassen werden konnte, während über präjudizirliche Eintragungen regelmäßig der G.-B.-Richter zu befinden hat.

Die neuen Angaben der Titelblätter geben hiernach nicht bestimmte Garantien und schließen Gegenbeweise nicht aus. Vertretungsansprüche an die Beamten und den Staat können nicht lediglich darauf gegründet werden, daß der Realzustand nicht vollständig mit den Buchnotizen übereinstimmt. [28])

---

27) D. h. die Ergebnisse weitläufiger Zusammenrechnungen, deren volle Richtigkeit nie vertreten werden könnte.

Der Reinertrag wird übrigens nicht nach wirthschaftlichen Gesichtspunkten, wie sie für den Verkehr maßgebend sind, sondern nach gesetzlichen Normen ermittelt, welche, wie § 16 des Ges. vom 21. Januar 1839 ausspricht, nur bezwecken, angemessene Verhältnißzahlen für die Besteuerung zu gewinnen.

28) Daß dem Verkehre durch die volle Formalisirung der Feststellung der G.-B.-Objekte, welche unbedingte Vertretung der Angaben der Titelblätter fordern würde, größere Garantien zu sichern wären, ist in Zweifel zu ziehen. Einmal würde dem angeblich Verletzten auf diesem Standpunkte zu antworten sein, er habe an den angegebenen Objekten durch die Eintragung Eigenthum oder dingliche Rechte wirklich erworben, es sei seine Sache, diese Rechte zu realisiren; weiter aber sind Grundflächen nicht fungible Sachen und deren Werth nie nur nach dem eingetragenen Umfange oder den Verhältnißzahlen des staatlich ermittelten Reinertrags, sondern nur durch Schätzung des realen Objekts, welches nicht zu ermitteln, festzustellen. Keinenfalls stehen die neuen Gesetze, welche die Haftpflicht auf Vertretung vorgekommener Versehen der G.-B.-Beamten beschränken, auf diesem Standpunkt.

Handelt es sich also nur um nicht präjudizirliche Maßnahmen der Justizverwaltung, welcher im Sinne der seitherigen Praxis überlassen ist, die jetzt erreichbaren Nachrichten über den Umfang der Grundstücke nach ihrem besten Ermessen [29]) zur thunlichsten Orientirung des Publikums in den Grundbüchern zu verwerthen, so erledigen sich damit nicht nur alle oben erörterten Bedenken, sondern es ist die Neuerung unter dem Gesichtspunkte der Zweckmäßigkeit als ein bedeutsamer Fortschritt im Sinne des modernen Verkehrs anzuerkennen. Für die große Mehrzahl der Fälle werden sich die Angaben der Steuerbücher bewähren, auch deren durch die scheinbare Genauigkeit des Zahlenmaterials nahe gelegte mißverständliche Auffassung, es sei nun Jedermann der Mühe eigener Ermittelung überhoben, wird sich daher im Ganzen und Großen nicht nachtheilig erweisen.

Im Verlaufe der Zeit wird übrigens die Zurückführung auf die Kataster thatsächlich die Bedeutung erlangen, welche ihr rechtlich zunächst nicht zuzuerkennen ist. Wenn die neuen Bezeichnungen vollständig in die Grundbücher übernommen sein werden [30]) und die Verbindung während längerer Zeiträume bestanden hat, innerhalb deren die wichtigeren Differenzen zu Tage treten und Ausgleichung finden werden, wird es thatsächlich nicht mehr ausführbar sein, jene durch Zurückgehen auf längst verschollene frühere Zustände mit Erfolg in Zweifel zu ziehen. Zahlreiche Differenzen, welche bei Mangel legaler Unterlagen von den G.-B.-Aemtern nicht als berücksichtigenswerth anerkannt werden könnten [31]), werden, weil sie keinerlei Interesse erheblich

---

29) Auf dieses sind die G.-B.-Aemter durch den Mangel gesetzlicher Präjudizien angewiesen; schon deshalb ist eine unbedingte Verpflichtung für dieselben nicht anzuerkennen, bei der Zurückführung sich durchweg auf die Bezeichnungen der Steuerbücher zu beschränken. Die Praxis hat ganz korrekt, wenn Identitätszweifel bestanden, nach den Anm. 24 erwähnten Mittheilungen zu dem Auskunftsmittel gegriffen, die älteren Bezeichnungen der Grundbücher neben den neu übernommenen beizubehalten.

30) Ein Reskr. vom 7. November 1876 (J.-M.-Bl. S. 213) konstatirt, daß in den östlichen Provinzen, ausschließlich des Greifswalder Bezirks, bis zum Juni 1876 durchschnittlich erst etwa 46 Prozent der bestehenden G.-B.-Blätter auf die Kataster zurückgeführt sind.

31) Eine Schattenseite jeder streng durchgeführten G.-B.-Verfassung besteht darin, daß rechtlich alle, auch die geringfügigsten Aenderungen des Besitzstandes gebucht werden müssen unter Wahrung der Interessen aller Betheiligten. Zur Vermeidung unverhältnißmäßiger Weiterungen ist deshalb in Mecklenburg dem Er-

verletzten, nie zur Sprache kommen, es wird aber so der Besitzstand, von dem die Steuerbehörden ausgingen, durch die ihm entsprechenden Notizen thatsächlich unanfechtbar werden, was sich dem gutgläubigen Verkehr nur förderlich erweisen wird. Im Wesentlichen wird also das im Laufe der Zeit erreicht werden, was für jetzt nur durch eine neue Regulirung aller Grundbücher — d. h. mit unendlichen Weiterungen und Kosten, welche nach allen früheren Erfahrungen doch nicht schnell zum Ziele geführt hätten, — erreichbar gewesen wäre. In diesem Sinne hat man mit Recht die Vortheile, welche die Neuerung dem Verkehre bietet, über die Mißstände stellen können, welche an sich mit der Verbindung zweier unvereinbarer Systeme für die Uebergangszeit nothwendig gegeben sind. Man hat sich also, wie bei der Grundsteuerregulirung der östlichen Provinzen, mit dem ohne allzugroße Schwierigkeiten Erreichbaren begnügt, was nur derjenige tadeln könnte, welcher mißverständlich vollständige Formalisirung [32] der Feststellung der G.-B.-Objekte, und mit ihr grundsätzliche Verletzung wohl erworbener Rechte aus den neuen Bestimmungen herleiten wollte. Die letzteren haben die verfassungsmäßigen Garantien des Privateigenthums in keiner Weise antasten wollen: Streitigkeiten über G.-B.-Objekte und deren Theile haben noch immer die Gerichte nur im Prozeßwege nach Lage des Falls unter Würdigung aller Beweismittel, denen die Angaben der Steuerbücher zuzurechnen sind, nach rechtlichen Gesichtspunkten zu entscheiden, ohne an Vorermittelungen der Verwaltungsbehörden gebunden zu sein.

Für alle Zeit bis zu einer durchgreifenden Revision der Grundsteuerbücher und ihrer Grundlagen kann aber endlich nach den obigen thatsächlichen Darlegungen über den zweifelhaften Werth der ersten amtlichen Ermittelungen keine Rede davon sein, am Wortlaute der einzelnen Größenangaben festzuhalten.

---

messen der Hyp.-Behörden überlassen, unerhebliche Veräußerungen als den Hyp.-Gläubigern unnachtheilig zu behandeln — ein Grundsatz, der nicht wohl zu generalisiren ist. (Vgl. Götze S. 14.) Indirekt wird Aehnliches thatsächlich durch die Notizen der Steuerbücher ohne Gefährdung erheblicher Interessen erreicht werden.

32) Gegen die Annahme solchen Systems müßten die Erfahrungen sprechen, die man bezüglich der Kataster in anderen Ländern gemacht hat. Sie sind nach längerem Zeitverlaufe stets, bei öffentlichen Kalamitäten durch Kriege u. drgl. innerhalb kurzer Fristen in bedenkliche Verwirrung gerathen.

§ 18.

Gerechtsame und öffentliche Lasten der eingetragenen Sache.

G.-B.-O. §§ 5, 8, 11, 73. E.-G. §§ 12, 30.
Förster I, 131, III, 137, 471. G.-B.-R. S. 49, 54.
Dernburg I §§ 62, 306.

1. Die mit dem Grundstücke verbundenen Gerechtigkeiten; deren Eintragung auf dem Blatte des berechtigten und des belasteten Grundstücks.
2. Die der Eintragung nicht bedürfenden gemeinen Lasten.

1. Nach § 5 G.-B.-O. umfaßt das G.-B.-Blatt eines Grundstücks neben seinen Bestandtheilen und unbeweglichen Zubehörstücken auch seine „Gerechtigkeiten".

Es sind dies an das Grundstück geknüpfte Rechte, welche das A. L.-R. „subjektiv dingliche Rechte" nennt.[1]) Die Zahl und Art solcher Gerechtigkeiten ist im preußischen Rechte, welches hier deutschen Rechtsanschauungen folgt, eine ganz unbeschränkte: Rechtsbeziehungen jeder Art kann, soweit es deren Natur erlaubt und nicht positive Gesetze[2]) entgegenstehen, durch die Autonomie der Betheiligten subjektiv dinglicher Charakter aufgeprägt werden.

Demgemäß genügt für ihre Entstehung das Vorhandensein eines gesetzlich zureichenden Titels, Vertrag, Usukapion u. s. w.: Eintragung auf dem Folium des berechtigten Grundstücks ist zur Wahrung des gedachten Charakters nicht erforderlich.

Diese Rechte sind aber der Natur der Sache nach in der Regel zugleich objektiv dingliche, in ihrem Bestande also durch die Existenz einer korrelaten dinglichen Belastung anderer Grundstücke bedingt. Da nach § 12 E.-G. solche jetzt mit umfassender Wirkung nur noch durch Eintragung hergestellt werden kann, so ist für unter der Herrschaft der neuen Gesetze neu zu begründende Rechte dieser Art die entsprechende buchmäßige Belastung jetzt die regelmäßige Voraussetzung. Soweit und so lange sie indeß ohne Eintragung gegen den Besitzer des verpflichteten Grundstücks geltend gemacht werden können, worüber auf

---

1) Vgl. §§ 8, 125, 128, 129, I, 2 A. L.-R. Subjektiv dingliche Rechte gelten danach, wenn sie mit einem Immobile verbunden sind, als unbewegliche Sachen. Hieraus folgt Nichts Maßgebendes für ihr Verhältniß zum G.-B.-Wesen. Vgl. § 16 Anm. 2.

2) Z. B. §§ 91, 92 des Ablös.-Gesetzes vom 2. März 1850.

die unten folgenden Erörterungen zu verweisen, können sie nach ihrer subjektiv dinglichen Natur von jedem Eigenthümer des berechtigten Grundstücks verfolgt werden.

Dasselbe gilt ohne Einschränkung für alle die Fälle, in denen gesetzlich die einmal rechtlich begründete Belastung auch fernerhin ohne Eintragung wirksam ist.

So lange derartige Rechte bestehen, theilen sie selbstverständlich die rechtlichen Schicksale der Sache, für welche sie erworben sind. Wie sie aber in ihrer Entstehung von der Eintragung unabhängig sind, so vollzieht sich auch ihre etwaige Umgestaltung, Einschränkung, Beendigung nach Maßgabe materieller Rechtsthatsachen, aus denen derartige Veränderungen rechtsgültig hergeleitet werden können, ohne daß entsprechende Eintragungen schlechthin erforderlich wären. Veräußerungen und Verpfändungen der berechtigten Sache treffen also Gerechtsame solcher Art nur in ihrem wirklichen Bestande zur Zeit des Erwerbs des Eigenthums oder dinglichen Rechts.

Bei dieser Lage des materiellen Rechts hat man nie [3]) in Aussicht nehmen können, auch die mit dem Grundbesitz verbundenen Gerechtsame in den Grundbüchern vollständig zur Darstellung zu bringen. Nach § 8 G.-B.-O. wird auf dem Titelblatte nicht davon Notiz genommen; § 5 konstatirt nur, daß jede Eintragung sich auf die Gerechtigkeiten, deren Bestand dort dahin gestellt blieb, bezieht. Es ist auch hier Sache der Buchberechtigten, das so erworbene Recht zur Geltung zu bringen.

Durch die gedachten Bestimmungen ist indeß keineswegs grundsätzlich ausgeschlossen, der Gerechtsame auf dem Titelblatt des berechtigten Grundstücks speziell zu gedenken: der Tendenz des neuen Rechts, das G.-B.-Objekt möglichst zu spezialisiren, würde dies sogar nur entsprechen. [4]) Es besteht aber hier in noch erhöhtem Maße die

---

3) In §§ 34, 35, I Hyp.-O. ist ausgesprochen, daß die zu einem Gute gehörenden Gerechtigkeiten im Hyp.-Buche nicht besonders zu vermerken und daß selbst die Zuschreibung dazu erworbener selbständiger Gerechtigkeiten nur in Rubr. I erfolgen solle. In die G.-B.-O. ist diese ausdrückliche Bestimmung, welche als Verbotsgesetz nie angesehen worden ist, nicht übernommen worden.

4) Nach § 30 E.-G. haften für eingetragene Schulden unter anderem auch „die zugeschriebenen unbeweglichen Zubehörstücke (Pertinenzen) und Gerechtigkeiten". Nimmt man dies wörtlich, so besteht ein Widerspruch mit § 5 Al. 1 der

schon oben (§ 16) berührte Schwierigkeit, Inhalt und Umfang solcher Gerechtsame in kurzen Vermerken genügend zu präzisiren; die Eigenthümer werden die erforderlichen Nachweise zu führen nur selten in der Lage sein und bezügliche Anträge nur stellen, wenn ausnahmsweise ihr Realkredit durch entsprechende Notizen wirklich gefördert werden kann. Es wird daher auf den Folien der berechtigten Grundstücke, dem bisherigen Rechte gemäß, der Regel nach der Bestand damit verbundener Gerechtsame dahin gestellt bleiben.

Erfolgt aber ausnahmsweise eine derartige Eintragung, so kann nach den früheren Darlegungen über den Grundsatz der Spezialität auch diesen Notizen thatsächlicher Natur nicht öffentlicher Glaube, volle Publizität beigemessen werden: ihr Werth hängt davon ab, ob die Kognition des G.-B.-Richters nicht fehl ging. Auch werden durch solche Vermerke nicht selbständige G.-B.-Objekte geschaffen, deren Bestand bis zu einer Aenderung des Titelblatts für alle Zeit garantirt wäre. Kein Gesetz hat mit Angaben dieser Art solche, der älteren Verfassung unbekannte Wirkungen verbunden.

G.-B.-O. und der Natur der Sache. Werden die bestehenden Gerechtigkeiten nach § 5 der G.-B.-O. von dem G.-B.-Blatte „umfaßt", so müssen alle Eintragungen auch sie treffen, gleichviel ob das Titelblatt ihrer erwähnt, oder nicht. Die Zuschreibung kann also nur für bis dahin selbständige Objekte dieser Art wesentlich sein. Hierdurch ist ein arg. e contrario aus § 30 E.-G. dahin, daß nicht auf dem Folium erwähnte Gerechtigkeiten für Schulden nicht hafteten, positiv ausgeschlossen. Es wäre dies auch widersinnig, da die subjektiv dinglichen Rechte von der Sache gar nicht zu trennen sind, mit ihr vielmehr zur Subhastation gestellt und adjudizirt werden, gleichviel ob ihre Existenz im Verfahren zur Sprache kam oder nicht.

Es ist hiernach dem Wortlaut des § 30 E.-G. keine besondere Bedeutung beizulegen, er kann nur auf selbständige Gerechtigkeiten bezogen werden, die dem Grundstücke später zugeschlagen werden, vgl § 35, I Hyp.-O. Wäre seine Tendenz dahin gegangen, die Spezifikation aller Gerechtsame auf dem Titelblatte herbeizuführen, so hätte es hierzu eingehender Bestimmungen in der G.-B.-O. im Anschluß an den auf dem alten Boden stehenden § 5 bedurft.

Die Motive (Werner II, 31) übergehen die Gerechtigkeiten mit Stillschweigen und lassen sich nur über die Pertinenzen, d. h. von vorne herein selbständige, erst durch besondere Willensakte mit der Sache verbundene Zubehörstücke aus. Beide sind qualitativ verschieden. Vgl. unten Anm. 8.

Förster, welcher G.-B.-R. S. 163 der Gerechtigkeiten nicht gedenkt, bezieht (III, 471) § 30 E.-G. ohne nähere Motivirung auf alle Gerechtsame, als „Rechtseigenschaften der Sache", ein Gesichtspunkt, unter dem die Zuschreibung kaum erheblich erscheinen könnte.

Im Einzelnen folgt hieraus, daß solche Titelblattsvermerke nie die etwa erforderliche Eintragung auf dem Folium des verpflichteten Grundstücks ersetzen können, daß sie Klageverjährung und entgegenstehende Ersitzung für sich allein nicht ausschließen, auch die sonstigen §§ 6, 7 E.-G. dem Eigenthümer eingeräumten Rechte nicht gewähren, endlich, daß aus der Erwähnung einzelner Gerechtsame nie zu folgern ist, daß dem Grundstücke nicht anderweite zuständen.

Wichtiger ist dagegen die Eintragung auf dem Folium des verpflichteten Grundstücks, die, wenn sie dessen Eigenthümer bewilligt, auch dann erfolgen kann, wenn sie für den Rechtserwerb nicht geboten wäre. [5]) In ihr ist die der Institution der Grundbücher allein entsprechende Form der buchmäßigen Darstellung solcher Rechtsverhältnisse zu suchen. Alle etwaigen Notizen auf dem Folium des berechtigten Grundstückes sind in diesem Sinne nur ein referens, dessen Bedeutung ganz und gar von solchem relatum abhängt. In allen Fällen, in denen die volle Wirksamkeit des subjektiv dinglichen Rechts an die Eintragung auf dem belasteten Grundstücke gebunden ist, hat daher der G.-B.-Richter unter allen Umständen den Nachweis des letzteren zu fordern, bevor er die Gerechtsame auf dem Titelblatte des berechtigten Grundstücks aufführt. [6]) Eintragungen jener Art gewähren denn auch grundbuchmäßige Garantien und sichern vor Verjährung [7]) gegenüber allen Erwerbern des belasteten Grundstücks — dies jedoch nur nach dem deutlichen Inhalte der Eintragungsvermerke. Da in diesen nur selten das Rechtsverhältniß erschöpfenden Ausdruck finden wird, so wird die Eintragung nur selten dem Berechtigten Rechte sichern, welche einer weiteren Erörterung nach den Gesichtspunkten des obwaltenden materiellen Rechts vollständig entzogen wären. Gutgläubige Erwerber des berechtigten Grundstücks werden aber, so lange die Gerechtsame auf dem belasteten Grundstücke eingetragen ist, falls dessen Eigenthümer Aenderung oder Aufhebung des ursprünglichen Rechts excipiren

---

5) Hierfür spricht grundsätzlich § 13 E.-G., welcher das Konsensprinzip auch in dieser Richtung zur Geltung bringt.

6) Schon das § 16 Anm. 18 citirte Reskript stellte diese Anforderung. Das Grundbuch träte mit sich selbst in Widerspruch, wenn es Rechtsverhältnisse als bestehend aufführte, denen es an den buchmäßigen Voraussetzungen ihres Rechtsbestandes fehlen würde.

7) Nach § 511, I, 9 A. L.-R.

sollte, den Glauben des Grundbuchs für den Fortbestand des letzteren nach Maßgabe der Eintragung für sich anrufen können, da nach § 12 E.-G. nur die Löschung dem eingetragenen Rechte seine Wirksamkeit entzieht.

Soweit die Eintragung hiernach nicht besondere Garantien gibt, ist nach alledem das Verhältniß der Gerechtsame zur Hauptsache ein ähnliches, wie das der beweglichen Pertinenzstücke, [8]) welche jener folgen, so lange ihre Verbindung mit derselben besteht: bezüglich beider wird die wirthschaftliche Freiheit des Eigenthümers durch die Belastung der Hauptsache mit dinglichen Rechten an sich noch nicht aufgehoben.

---

8) Es ist mißlich, den Begriff der Pertinenzqualität zu generalisiren für Objekte, die ihrer Natur nach thatsächlich ganz verschieden geartet sind, wie dies für bewegliche körperliche Pertinenzstücke, für aus anderweitem Eigenthum einem Gute zugeschlagene Immobilien (oder zugeschriebene, schon früher anderweit eingetragene Gerechtigkeiten) und für von vorn herein für ein Grundstück erworbene Gerechtsame zutrifft. Die letzteren bleiben gegenüber der Selbständigkeit, welche körperlichen Sachen ihrer Natur nach und durch die Eintragung zu selbständigen G.-B.-Objekten erhobenen Gerechtigkeiten kraft der G.-B.-Verfassung zuzuerkennen ist, ihrer Natur nach in ihrem weiteren Bestande an den Willen der Besitzer der betheiligten Grundstücke gebunden und haben außerhalb desselben kein reales Dasein. Deshalb ist mit generalisirenden Sätzen, wie der des § 7, I, 2 A. L.-R.: „Rechte werden als bewegliche Sachen betrachtet", für Einzelfragen, bei denen sich die gegebenen Unterschiede geltend machen, wenig gewonnen.

Um die im Texte aus der Natur der Sache gezogene Konsequenz, daß durch Vereinbarung der betheiligten Besitzer aufgehobene Gerechtsame späteren Hyp.-Gläubigern des berechtigten Gutes nicht haften können, aus der positiven Bestimmung des § 443, I, 20 A. L.-R. begründen zu können, hat das O.-Trib. im Pl.-Beschlusse vom 29. April 1839 (Entsch. 5, 1 ff., wozu Koch's Beurtheilung S. 108 ff., 300 ff. zu vergleichen) bäuerliche Dienste unter die Kategorie der Pertinenzstücke — im Gegensatze zu Substanztheilen — gezogen. Vollständig wird weder die eine, noch die andere Kategorie zutreffen, wenn man sich an strikte Begriffe hält.

Das O.-Trib. scheint weiter anzunehmen, daß die ausdrückliche Erwähnung bäuerlicher Abgaben auf dem Folium des berechtigten Gutes dieselben Substanztheilen gleichstelle. (Vgl. Präj. 1315. — Samml. I S. 361, Entsch. 2, 272.) Es wird aber in keiner Weise aus der Hyp.-Verfassung begründet, wiefern solchen Spezialitäten des Titelblattes öffentlicher Glaube beigelegt sei, und es bleibt nicht abzusehen, wie solche Notizen eine Belastung nicht mehr existirender Dinge, seien es Grundstücke oder Gerechtsame, annehmen lassen könnten.

Man vgl. über den Gegensatz von Pertinenzstücken und Substanztheilen auch noch die Reskripte des Justizministers, J.-M.-Bl. 1840 S. 47, 127, 278, 352; 1844 S. 113.

Der Eigenthümer kann den Bestand subjektiv dinglicher Gerechtsame seines Grundstücks durch Rechtsakte vermehren oder vermindern, ohne daß es auf eine Verlautbarung derselben bei dem Grundbuche ankommt. Diejenigen, welche Rechte von ihm herleiten, erwerben mit dem Grundstücke die zur Zeit des Erwerbes damit noch thatsächlich verbundenen Gerechtsame, Hyp.-Gläubiger Pfandrechte in demselben Maße: früher bestandene, aber aufgehobene Gerechtsame haften ihnen nicht, auch wenn die Aufhebung nicht aus dem Hypothekenbuche ersichtlich ist, weil dieses verfassungsmäßig nicht die Bestimmung hat, über diese Seite der Sache erschöpfende Auskunft zu geben. Nur wenn das Folium des verpflichteten Grundstücks den Fortbestand ergibt, werden die Erwerber Rechte auch für sich hieraus herleiten können.

Eine mit diesen Sätzen in Zusammenhang stehende, doch aber vollständig davon zu sondernde Frage ist die, wie weit Akte des Eigenthümers, welche zur Schmälerung oder Aufhebung bestehender Gerechtigkeiten führen, volle Wirksamkeit erlangen können auch zum Nachtheil der Realberechtigten, deren früher an der Sache und an der damit noch verbundenen Gerechtsame erworbene Rechte dadurch verkürzt werden. Hierüber ist unten (§ 20) zu handeln.

Abgesehen von den Fällen, welche nach § 12 E.-G. nur durch Eintragung vollständig zu erledigen sind, kommen als dieser nicht oder doch nicht immer bedürftige Gerechtsame hauptsächlich in Betracht die Grundgerechtigkeiten, die gesetzlichen Nachbarrechte, [9]) die auf dem ehemaligen gutsherrlich-bäuerlichen Verbande beruhenden Rechte der Rittergüter auf Abgaben und Dienste, womit öfter die Verpflichtung zu Gegenleistungen verbunden ist, [10]) endlich in gewissem Sinne auch

---

9) Dieselben haben den Charakter einer Grundgerechtigkeit, gewähren also dingliche Klagen auf Herstellung des gesetzlichen Zustandes auch gegen dritte Erwerber der illegal veränderten Sache (Entsch. 70, 107).

Besondere Schwierigkeiten ergeben sich für diese Gerechtsame daraus, daß dieselben nicht nur durch Vereinbarung, sondern durch bloße Duldung, passives Verhalten des Eigenthümers, der widersprechen konnte, aber nicht widersprach, verloren gehen können. Man vgl. die Zusammenstellung der bezüglichen Präjudize bei Koch, Komm. zu § 138, I, 8 A. L.-R.

Die neuen Gesetze lassen die Frage aufwerfen, wieweit neben solcher Duldung des eingetragenen Eigenthümers auch die Duldung Seitens titulirter Besitzer, welche die Auflassung erst später erlangen, rechtliche Wirkung jener Art nach sich ziehen kann.

10) Vgl. hierüber unten § 20.

die Theilnahmerechte bestimmter Grundstücke an Gemeinheiten. [11]) Für alle gelten, soweit nicht aus etwa erfolgter Eintragung andere Rechtsfolgen herzuleiten, lediglich die Bestimmungen des materiellen Rechts.

Einzelne dieser Gerechtsame sind oft von so bedeutendem Werthe, daß ihnen thatsächlich neben dem Bestande der Grundstücke selbständige Bedeutung beizulegen und daß so unter Umständen geboten ist, das G.-B.-Blatt über dieselben fortzuführen, wenn auch der Bestand an Grundstücken durch Abschreibung derselben vollständig erschöpft wäre. Wird z. B. ein hypothekarisch belastetes Rittergut vollständig zerstückelt, während der Eigenthümer die Gerechtsame auf bäuerliche Abgaben auf die Parzellenerwerber nicht übertrug, sondern sich bei der Veräußerung selbst vorbehielt, so kann das Rittergutsfolium bis zur Ablösung der Gerechtsame, welche nun das einzige Objekt der eingetragenen Hypotheken ausmachen, nicht geschlossen werden. [12])

Es kommen Fälle vor, in welchen es zweifelhaft ist, ob ein Recht subjektiv-dinglicher Natur ist, oder ob es dem Eigenthümer für seine Person zusteht. [13]) In dieser Beziehung ist nur zu bemerken, daß all-

---

11) Als weitere Beispiele seien hier noch erwähnt

Kirchstühle, die mit Grundstücken verbunden sein können (§ 685, II, 11 A. L.-R.),

Erbbegräbnisse (vgl. Erk. des O.-Trib. bei Gruchot 19, 513 und weiter Entsch. 76, 248, wo für das Gebiet des gemeinen Rechts ausgeführt wird, der Berechtigte habe weder Eigenthum, noch ein dingliches Recht an solcher Stelle, ihm stehe nur ein Nutzungsrecht für einen besonderen Zweck während der Dauer des Kirchhofs zu, welches der Eintragung nicht bedürfe),

die Grundkuxberechtigung des Grundeigenthümers, worüber § 16 Anm. 6 zu vergleichen ist.

Die Sächsischen Kohlen-Abbaugerechtigkeiten (§ 16 Anm. 3), werden zu selbständigen Gerechtigkeiten erst mit dem Momente ihrer Abschreibung: die Berechtigung ist bis dahin mit dem Grundeigenthume verbunden.

12) Das Reskr. vom 24. August 1838 (v. Kamptz, Jahrb. 52, 217, Gräff 13, 53 ff.) hat anerkannt, daß dieser Ausweg unter Umständen geboten sei. Aus §§ 5, 27, 62, 72 G.-B.-O. ist hiergegen Nichts zu folgern, sie geben die Regel für gewöhnliche Fälle und wollen Schwierigkeiten der erwähnten Art nicht lösen.

Solche Hebungen haften unter Umständen auch für die öffentlichen Lasten des zerstückelten Grundbesitzes (vgl. den Fall Entsch. 77, 313).

13) Hierher gehören z. B.

a) die Antheile an den Tilgungsfonds, welche bei einzelnen Landschaften für die verpfandbrieften Grundstücke zu bilden sind (vgl. Entsch. 23, 358. — Westpreußen — und Striethorst 91, 34. — Posen —),

gemeine gesetzliche Präsumtionen für den dinglichen Charakter einzelner Berechtigungen nicht bestehen, daß die Frage also durch freie Auslegung der Verträge oder Gesetze, auf denen dieselben beruhen, im einzelnen Falle zu entscheiden ist.

2. Das Grundbuch ist ebenso wenig zu einer vollständigen Darstellung der Lasten der eingetragenen Grundstücke bestimmt. Nach § 48 Hyp.=O. I bedurften der Eintragung nicht

„die gemeinen Lasten und Pflichten, welche nach der Verfassung des Orts, des Kreises, oder der Provinz, von allen Grundstücken derselben Art an den Landesherrn, die Obrigkeit, die Kirche oder Geistlichkeit zu entrichten sind; als Kontribution, Lehns=Kanon, Steuern, Dienste, Servis, Feuer=Societäts=Gelder, Hufen= und Giebelschoß, Dezem, Kirchen=, Pfarr= und Küstergebühren und andere nachbarliche Prästationen, da dergleichen Abgaben von dem im Hyp.=Buche eingetragenen Werthe des Guts schon abgezogen sind, ein Käufer aber, oder wem sonst daran gelegen ist, sich danach zu erkundigen hat".

Neben die Publizität des Grundbuchs stellte man also auch hier die des öffentlichen Rechts [14]) und der Notorietät. [15])

---

b) die Grundsteuerentschädigungen aus dem Gesetze vom 21. Mai 1861 (vgl. Entsch. 63, 396),

c) die Entschädigungen, welche nach §§ 34 ff. des Reichsgesetzes vom 21. Dezember 1871 (G.=S. S. 459 ff.) für Beschränkungen des Grundeigenthums in der Umgebung von Festungen bezahlt werden, soweit sie in Kapital zu leisten. In der Regel werden nur Renten, die aber zugleich Amortisationsrenten sind, an den jeweiligen, im Rayonkataster verzeichneten Besitzer gewährt; insoweit ist der Anspruch subjektiv=dinglich und — während der Amortisationsperiode — auch für die Hypothekarien von Bedeutung. (Dernburg I, 459 A. 15.) Grundsätzlich ergibt sich Nichts hieraus für Kapitalabfindungen. Bezüglich der Rechte der Realberechtigten verweist § 37 auf die Landesgesetzgebungen. In Preußen wurden derartige Entschädigungen nicht gewährt, die Kab.=O. vom 25. April 1836 (G.=S. S. 179) betrifft nur den Fall vollständiger Expropriation, welcher wesentlich verschieden ist. Da die Substanz durch derartige Einschränkungen nicht unmittelbar berührt wird, wird das Recht auf die Kapitalentschädigung als ein persönliches zu betrachten sein, doch pflegen die Militärbehörden der Sicherheit wegen ein Depositionsverfahren zu veranlassen.

14) Von wichtigen, die Rechte der Hyp.=Gläubiger oft empfindlich berührenden Lasten dieser Art sei hier nur der Wegebaulast (vgl. Entsch. 54, 442 ff. und Striethorst A. 59, 183 ff. — Ober=Lausitz — und Striethorst 64, 296 ff. — Berlin —) und der Deichlast (Entsch 57, 25 ff.) gedacht. Die privilegirten

Bei Beurtheilung der älteren Folien sind also die zur Zeit ihrer Anlegung [16]) bestehenden Ortsverfassungen in Betracht zu ziehen, und

---

zweijährigen Rückstände können im einzelnen Falle eine vorher gar nicht zu schätzende Höhe erreichen.

Hier kommen auch die auf dem älteren Bergrechte beruhenden, dem neuen Berggesetze unbekannten Gerechtsame in Frage. Die ursprüngliche Natur derselben hat durch neue Gesetze, welche sie nicht aufgehoben haben, nicht berührt werden können: § 224 des Berg-G. hat ihnen nur die rechtliche Qualifikation von Realberechtigungen beigelegt. Es sei hierüber nur Folgendes bemerkt.

Die auf Gesetzen beruhenden Zehentrechte des Staats fallen unter § 48, die auf Privilegien zurückzuführenden Zehentrechte Privater nicht.

Die Freikuxrechte der Kirche und Schule sind gemeine Lasten, welche der Eintragung nicht bedürfen (Entsch. 74, 216 ff.), die des Grundeigenthümers nach Förster (G.-B.-R. S. 112) ebenfalls, wogegen Turnau (S. 64) hervorhebt, daß für Besitzer einzelner Grundstücke die Kategorien des § 48 nicht zutreffen. Das O.-Trib. (Entsch. 76, 176) hat sich auch hier für den publizistischen Charakter der Last entschieden. Vgl. § 16 Anm. 6.

Die Erbstollengerechtigkeit ist selbständiges Bergeigenthum und deshalb nicht der Eintragung bedürftig (Förster, G.-B.-R. 113. Dernburg I, § 266 und S. 598 Anm. 10).

Eine in die Einzelheiten näher eingehende Zusammenstellung gibt Turnau (S. 63—66).

15) Auch diese gewährt Erkennbarkeit, worauf es im Wesentlichen ankommt (Entsch. 8, 174—176, wo sich das O.-Trib. ausführlich über § 48 verbreitet. Vgl. auch Entsch. 28, 406 ff., wonach das O.-Trib. selbst Laudemien den obwaltenden Umständen nach zu den gemeinen Lasten gerechnet hat).

In der Regel sind die Berechtigten in der Lage, die hier fraglichen Lasten durch Administrativexekution einzuziehen, woraus allein schon deren publizistischer Charakter in der Regel genügend erhellt. Wird von so privilegirten Korporationen ein derartiges Recht auf Private übertragen, so ändert sich damit seine Natur, so daß zu seiner ferneren Wirksamkeit die Eintragung erforderlich werden kann. Entsch. 55, 417 ff.

16) Insoweit kommt noch jetzt die ältere Praxis in Betracht. War eine Abgabe in einer Ortschaft eine allgemeine, präsumtiv auf allen bäuerlichen Grundstücken, wenn auch in verschiedenen Beträgen, ruhende, so wurde von ihrer Eintragung selbst dann abgesehen, wenn sie erweislich auf spezielle Titel zurückzuführen war. Die Exemtion einzelner Grundstücke schloß für die übrigen die Annahme einer „gemeinen Last" nicht ohne Weiteres aus. Man vgl. hierüber die Reskripte vom 24. Dezember 1792, 28. Februar 1793 und 10. März 1803 bei Rabe II, 317, 410; VII, 315.

Es kommt im einzelnen Falle auf thatsächliche Feststellung der Ortsverfassung im Ganzen und Großen an: der Richter kann seine Ueberzeugung auf Beweismittel aller Art gründen. Entsch. 36, 194.

es ist nicht außer Acht zu lassen, daß auch die gutsherrlich-bäuerlichen Verhältnisse zur Zeit der Hyp.-O. publizistischen Charakter 17) hatten, also in ihren Einzelheiten der Eintragung nicht bedurften. Als die spätere Agrargesetzgebung die alten Zustände wesentlich modifizirte, ist man bedacht gewesen, auch die daher stammenden, alle bäuerlichen Grundstücke eines Dorfes ursprünglich berührenden Lasten, soweit sich kurze Formeln dafür finden ließen, zur Eintragung zu bringen. 18) Dies hat natürlich in dem ohne Eintragung gültig bestehenden Rechtsverhältnisse Nichts ändern können. Grundstücke, auf denen die Eintragung unterblieb, sind deshalb nicht frei geworden; wenn aber die Eintragung erfolgte, ist daraus nicht die Freiheit von sonstigen Lasten ähnlicher Art mit Zuverlässigkeit zu folgern. Alle Notizen betreffs ursprünglich „gemeiner" Lasten sind also, wie überflüssig, so ohne Belang. 19)

Nach § 11 G.-B.-O. sind von der Eintragung in Abth. II „ausgeschlossen die an den Staat zu entrichtenden öffentlichen Abgaben und Leistungen". Dann heißt es weiter:

„Der Eintragung bedürfen nicht die Leistungen zur Erfüllung der Deichpflicht und die im § 49 der Konk.-O. vom 8. Mai 1855 aufgeführten gemeinen Lasten".

Hiernach sollte bezüglich der letzterwähnten Lasten die Eintragung nicht ausgeschlossen, also zulässig sein. Immerhin ist hierzu die freiwillige Zustimmung des Eigenthümers des belasteten Grundstücks nöthig. Der G.-B.-Richter wird bei deren Ertheilung die Eintragung

---

17) Aus § 357, I, 50 A.-G.-O. ergibt sich, daß unter „Obrigkeit" auch die Gutsherrschaften zu verstehen sind.

18) Die Aufsichtsbehörden haben derartige Eintragungen begünstigt, weil, wenn die Betheiligten über die Eintragung einverstanden seien, der Hyp.-Richter seine abweichende, in judicando vielleicht Anerkennung nicht findende Auffassung jenen nicht obtrudiren dürfe, in dem Anerkenntniß des Besitzers in der That auch ein spezieller Titel vorliege. Reskr. vom 22. Juni 1832 (v. Kamptz, Jahrb. 39. 457. Gräff 7, 131 und vom 24. Oktober 1834, Erg. zu § 48 Hyp.-O. I). Wurde konstatirt, daß die nachträglich eingetragene Abgabe eine „gemeine Last" sei, so sollte sogar die Eintragung mit dem Vorzugsrecht vor den Hypotheken erfolgen. Reskr. vom 3. März 1837 (ebendaselbst).

19) So hat das O.-Trib. (Entsch. 28, 406) den Umfang einer gemeinen Last gegen den Wortlaut des Hyp.-Buchs, welches derselben gedachte, nach dem wahren Sachverhalte festgestellt.

nicht verweigern dürfen. Ein Zwang zur Bewilligung dagegen kann, da es sich um etwas an sich Ueberflüssiges handelt, nicht ausgeübt werden.

Jene gemeinen Lasten sind die in dem oben mitgetheilten § 48 Hyp.-O. definirten, wie art. X des Einf.-Ges. zur Konk.-O. ausdrücklich ausspricht. Wenn es in § 49 Konk.-O. weiter heißt:

„Hierher gehören namentlich alle nach Gesetz oder Verfassung auf dem Grundstücke haftenden Abgaben und Leistungen, welche aus dem Kommunal-, Kreis- und Provinzialverbande, oder aus dem Kirchen-, Pfarr- und Schulverbande entspringen, oder an Kirchen, Pfarren und Schulen, oder an Kirchen- und Schulbediente zu entrichten sind; oder welche aus der Verpflichtung zu öffentlichen Wege-, Wasser- oder Uferbauten entstehen; oder welche an Meliorationsgenossenschaften oder andere gemeinnützige, unter der Autorität des preußischen Staates stehende Institute, namentlich an Vereine behufs gemeinschaftlicher Uebertragung der durch Brand, Hagelschlag oder Viehsterben entstandenen Schäden zu gewähren sind[20]) —

so sind dies nur Exemplifikationen, wie die des § 48 der Hyp.-O., welcher nach alledem für das Gebiet des A.-L.-Rs. in voller Geltung geblieben ist.

Eigenthümliche Bestimmungen gelten für die Lasten der Schutzwaldungen und Waldgenossenschaften,[21]) dagegen sind den öffentlichen

---

20) Landespolizeiliche Bestätigung der Statuten und Aufsicht über den Geschäftsbetrieb stellt Privatversicherungsgesellschaften öffentlichen Instituten ähnlicher Art, welche hier gemeint sind, nicht gleich (Striethorst 72, 11 ff.).

21) Nach dem Gesetze vom 6. Juli 1875 (G.-S. S. 416 ff., § 17) ist die im vorgesehenen Verfahren den Eigenthümern gefährdeter oder gefahrbringender Grundstücke auferlegte Beitragspflicht zur Entschädigung oder zu den Kosten der Schutzanlagen, obwohl sie den öffentlichen Lasten ausdrücklich gleichgestellt und durch administrative Exekution zu realisiren ist, als auf den betheiligten Grundstücken ruhend unter Hinweis auf die näheren Bestimmungen des aufzustellenden Regulativs im Grundbuche einzutragen auf Antrag des Vorsitzenden des Waldschutzgerichts. Nach §§ 29 und 30 gilt das Gleiche von den Beiträgen zu den Lasten gebildeter Waldgenossenschaften.

Die Eintragung erfolgt nicht zur Begründung eines dinglichen Rechts, sondern zur Kenntnißnahme für die Erwerber, obwohl sie bei der Publizität derartiger Verhältnisse so wenig erforderlich wäre, wie für Deichlasten. Die Regulative sind

Abgaben neuerer Zeit die Kosten in Auseinandersetzungssachen gleichgestellt. [22])

Wie die Gerechtsame, als rechtliche Qualitäten der berechtigten Sache, hiernach, so lange sie bestehen, einen Theil des Aktivbestandes der letzteren ausmachen, so erscheinen die Lasten öffentlicher Natur als ein entsprechender Passivbestand, der unmittelbar mit der Sache selbst gegeben, mit ihr als den Werth mindernde Eigenschaft untrennbar verbunden ist. Den Gegensatz bilden die auf speziellen Titeln, Rechtsgeschäften, Dispositionen der Eigenthümer beruhenden Lasten, welche nicht in gleicher Weise erkennbar und deshalb nur durch Eintragung in die öffentlichen Bücher in eine ähnliche Beziehung zu der belasteten Sache zu setzen sind.

Eigenthümlicher Natur sind die Lasten, welche mit Gerechtsamen des berechtigten Gutes für dieses verbunden sind, z. B. die Lasten des Patronats, die Gegenleistungen eines Rittergutes für einen an dasselbe zu zahlenden Kanon oder für ihm zu leistende bäuerliche Dienste. Solche Lasten sind als Korrelate mit der Gerechtsame selbst gegeben, sie bestehen mit dieser also auch ohne Eintragung und gehen auch auf Singularsuccessoren mit dem Rechte, an dem sie hängen, über, selbst wenn die Gerechtsame nicht im öffentlichen Rechte wurzelt. [23])

(§ 22) jederzeit der Abänderung unterworfen; es können hiernach also zahlreiche, lästige und doch überflüssige Eintragungen nach und nach erforderlich werden.

22) G. vom 24. Juni 1875 (G.-S. S. 395 ff.) § 7. Zur Deckung der Kosten werden im Laufe des Verfahrens successive Vorschüsse erfordert, die Kosten werden bei Schluß desselben endgültig festgesetzt. Jeder Besitzer eines Grundstücks ist verpflichtet, die während seiner Besitzzeit festgesetzten Kosten oder fällig werdenden Terminalvorschüsse zu bezahlen. Ausgenommen sind nur die Spezialkosten der in der Besitzzeit des Vorbesitzers beendeten Prozesse desselben. Bei Sequestrationen und Subhastationen werden fällig gewordene Kosten mit dem Vorrechte der öffentlichen Abgaben der beiden letzten Jahre gegen die Masse liquidirt: der Ersteher haftet nur für die nach dem Zuschlage festgesetzten Kosten. Diese, wie die zu liquidirenden Rückstände können unter Umständen höchst beträchtliche Beträge erreichen. Abgesehen vom Falle der Subhastation und Sequestration haften die Nachbesitzer für die Rückstände der Vorbesitzer, soweit dieselben nicht in dessen Besitzzeit beendete Prozesse und Auseinandersetzungen betreffen.

23) Man vgl. die Zusammenstellung der Präjudizien des O.-Trib. bei Koch, Komm. zu § 136, I, 2 A. L.-R.

Die Erwähnung solcher Gegenleistung auf dem Folium des verpflichteten Gutes in dem Vermerke, welcher der auf diesem haftenden Leistungen gedenkt, ersetzt die Eintragung jener auf dem Folium des berechtigten Gutes nicht, wenn

Der Präklusivtermin des § 73 G.-B.-O. bezieht sich nur auf „die auf einem privatrechtlichen Titel beruhenden dinglichen Rechte" (§ 12 E.-G.), also nicht auf Rechte, die der Eintragung überhaupt zu ihrer Wirksamkeit nicht bedürfen. Die Berechtigten haben in vielen Fällen, die sie für zweifelhaft hielten, die von den Besitzern der verpflichteten Grundstücke verweigerte Eintragung im Wege des Prozesses zur Sicherung ihrer Rechte zu erlangen gesucht; sie haben aber nach dem Obigen, selbst wenn sie ihrerseits die durch die Eintragung entstehenden Kosten übernehmen wollten, hiermit nicht durchdringen können, wenn der Prozeßrichter die Vorfrage, ob das bezügliche Recht nach der G.-B.-O. der Eintragung bedürftig sei, verneinte.[24])

§ 19.

Aenderungen des Objekts des G.-B.-Blattes.

E.-G. § 30. G.-B.O. §§ 59, 60, 63.
Förster III, 149, 170 ff., 274. G.-B.-R. 96—99.
Dernburg I §§ 193, 194, 216, 236—237.

---

nur hieraus die Dinglichkeit des Rechts auf die Gegenleistung hergeleitet werden soll (Pl.-Beschl. vom 27. April 1840. Entsch. 5, 292 ff.). Dies ist vom Standpunkte des formalen Rechts unzweifelhaft richtig, da für jede Belastung nur das Folium des belasteten Grundstücks entscheiden kann, für den Fall des anderweiten Nachweises eines subjektiv dinglichen Rechts aber ohne Belang, da sich dessen aktive und passive Qualifikationen unmöglich theilen lassen.

Hierher gehörten auch die Reallasten der Lehnschulzengüter, wonach dieselben unter Umständen für die Kosten der anderweiten Verwaltung des Schulzenamts aufkommen mußten (§ 45, 50, II, 7 A. L.-R.). Sie sind durch die Kreis-O. v. 13. Dezember 1872 aufgehoben, welche in §§ 36—45 für die erforderlichen Auseinandersetzungen, welche zu Offizialeintragungen in die Grundbücher führen können, spezielle Vorschriften gibt.

24) Zurückgewiesen sind Klagen auf Eintragung der Freikuxberechtigungen der Kirche und Schule, der Grund- oder Erbkuxberechtigungen des Grundeigenthümers auf den Folien der Bergwerke, der Leistungen der Gutsherrschaften an die Schulen in Schlesien und der Lasten eines von der Gemeinde dem Rittergute übertragenen Patronats wegen des publizistischen Charakters dieser Rechtsverhältnisse, weil die älteren in Anm. 18 citirten Reskripte antiquirt seien und der Eigenthümer überflüssige Eintragungen zu bewilligen ohne Rechtsgrund nicht angehalten werden könne. (Entsch. 74, 71 ff. und 214 ff.; 75, 59; 76, 176; auch Striethorst A. 93, 61, 185 und 94, 102.)

Für die Priorität der Patronatslasten ist aus der citirten Entscheidung Nichts zu folgern. Neue Uebernahme des Patronats würde die erworbenen Rechte der Hypothekengläubiger zu deren Nachtheil nicht schmälern können.

1. Abschreibung abgetrennter Parzellen.
2. Durch Naturereignisse veranlaßte Aenderungen.
3. Grenzberichtigungen. Grenzüberschreitungen durch Bauten.
4. Fall der Enteignung.
5. Bergeigenthum.

Erhebliche Veränderungen des Grundstücks, welche die Angaben des G.=B.=Blattes berühren, sind dem Grundsatze nach auf demselben anzugeben. Dennoch ist auch dies nur in beschränkter Weise durchführbar.

1. Die den Bestand eingetragenen Grundbesitzes in seinem ursprünglichen Umfange verändernden Rechtsgeschäfte des Eigenthümers bedurften bereits nach der alten Hypothekenverfassung der Eintragung im Buche, wenn sie volle Wirksamkeit im Verkehre erlangen sollten. Jede zur Eintragung gelangende Belastung traf hiernach das auf dem Folium repräsentirte Objekt in seinem bisherigen Umfange, soweit derselbe nicht buchmäßig durch Abschreibungen vermindert oder durch Protestationen vor weiterer Belastung buchmäßig gesichert war.[1]) Für den Eigenthumserwerb war zwar grundsätzlich der wirkliche Besitzstand maßgebend, für den Fall der Parzellirung bahnte jedoch die Dismembrationsgesetzgebung in der Mehrzahl der Fälle durch die Erschwerung der Form der Abtrennung im Resultate eine ähnliche Strenge an.

So lange die Titelblätter ihr Objekt nur andeuteten, blieb das Titelblatt unberührt von derartigen Vermerken (Hyp.=O. I §§ 35 ff.). Die Abschreibungen erfolgten nur in der ersten Rubrik unter der Besitztitelberichtigung. Hier wurde vermerkt, welche Theile der eingetragene Eigenthümer abveräußert hatte; die Angabe des Erwerbspreises der Gesammtbesitzung und der davon abgetrennten Parzellen ermöglichte ein Urtheil über den Werth der Restbesitzung. Ging letztere auf einen neuen Eigenthümer über, so kam für den Verkehr nur noch der von diesem bewilligte Preis in Frage, die älteren Abschreibungsvermerke wurden alsdann ignorirt und in die später ertheilten Hypothekeninstrumente nicht mehr aufgenommen.

Als man zu Spezifikationen des Besitzstandes auf den Titelblättern übergegangen war, mußte jede dort gemachte Angabe, soweit sie durch die Abtrennung unhaltbar geworden war, berichtigt werden: es

1) Vgl. oben S. 29, 30.

traten also zu den nach wie vor einzutragenden Vermerken in Rubr. I Abschreibungsvermerke auf den Titelblättern, welche sich an die dort gewählten Formulirungen anzuschließen hatten.[2] Für derartige Fälle wurden Formulare vorgeschrieben, welche eine besondere Spalte für „Abschreibungen" enthielten.

Die Formulare der G.-B.-O. haben diese Einrichtung beibehalten, im Formular I in der Form, daß auch für jedes abzuschreibende Theilstück die Nummer der Grundsteuermutterrolle, die Größe, der Reinertrag oder Nutzungswerth übersichtlich ausgeworfen werden kann. Bei Parzellirungen von Grundstücken, welche auf Artikelfolien (Form. II) eine selbständige Nummer haben, wird letztere in jedem Falle gelöscht und der dem Eigenthümer verbliebene Rest des Grundstücks unter der alten Nummer unter Zusatz eines Buchstabens neu eingetragen, so daß also auch hier die den Restbesitz charakterisirenden Angaben der Steuerbücher zur Eintragung gelangen (G.-B.-O. § 63). Diese Einrichtung hat die weitere Bestimmung (§ 60) ermöglicht, daß Abschreibungen nur noch auf dem Titelblatte oder der demselben entsprechenden Abtheilung des Formulars II vermerkt werden; der Werth des Restbesitzes wird nunmehr nur noch durch die Restbeträge der Grundsteuer angedeutet. Bezüglich der weiteren Behandlung des Falles der Parzellirung wird auf die spätere Darstellung verwiesen.

2. Das G.-B.-Blatt ist nur dazu bestimmt, die Rechtsverhältnisse des auf dem Titelblatte irgendwie bezeichneten Grund-

---

2) Bei der Ungenauigkeit der auf Grund älterer Flurbücher in die Hyp.-Bücher übernommenen Größenangaben konnte nie ernstlich von einer Abrechnung des Areals abgetrennter Parzellen die Rede sein, weil auch der Umfang der letzteren in der Regel lediglich nach ungefähren Angaben der Parteien festgestellt wurde. Gelegentlich stellten sich die buchmäßigen Angaben mit einander in den wunderlichsten Widerspruch. Es konnte vorkommen, daß von einem Grundstücke, dessen Größe das Hyp.-B. auf 30 Morgen angab, allmählig in Parzellen 40 Morgen abgeschrieben wurden, und daß der Angabe des Besitzers, daß auch damit der wahre Bestand noch nicht erschöpft sei, bei Mangel genügender Unterlagen nicht entgegengetreten werden konnte. Die Praxis, welche ohne gesetzliche Grundlage im Verwaltungswege angewiesen war, mit der Spezifikation des Besitzstandes auf den Titelblättern ohne zuverlässige Grundlagen vorzugehen, scheute vor derartigen Konsequenzen nicht zurück, konnte in der That darin auch Nichts ändern. Verständlich waren derartige Titelblätter nur denjenigen, die mit der Geschichte der Hyp.-Verfassung vertraut sind, dem großen Publikum, für das sie geführt wurden, aber nothwendig räthselhaft.

stücks zu allgemeiner Kenntniß zu bringen: seine dem Wechsel unterworfene natürliche Beschaffenheit bleibt dagegen im Grundbuche ganz dahingestellt, selbst wenn in die gewählte Bezeichnung thatsächliche Momente solcher Art aufgenommen worden sind. Ob ein Grundstück mit Gebäuden besetzt ist oder nicht, ob es in dieser oder jener Weise in Kultur gesetzt, als Acker, Wiese oder Forst genutzt wird oder hierzu geeignet ist, ob es im gewöhnlichen Sinne nutzbar oder Unland, z. B. durch tiefe Ausschachtung vollständig entwerthet ist, bleibt, wie auch das Titelblatt gefaßt sein mag, eine offene Frage thatsächlicher Natur, über welche sich Jeder, den es angeht, selbst zu unterrichten hat. Der Regel nach werden Bezeichnungen dieser Art nicht vertreten und demgemäß mit denselben unvereinbare Aenderungen des thatsächlichen Zustandes bei dem Grundbuche ignorirt.

Das Gleiche gilt selbst von Aenderungen, welche den Umfang des eingetragenen Grundstücks berühren, soweit sie in Folge von Naturereignissen oder rein wirthschaftlichen Dispositionen des Besitzers eintreten: auch sie sind thatsächlicher Natur und dadurch exakter buchmäßiger Darstellung entzogen.

Umstände der erwähnten Art können bei dem Grundbuche bekannt werden, soweit sie in Folge einer Veränderung der Steuerverhältnisse, z. B. bei Uebergang von der Grund- zur Gebäudesteuer, oder in Folge neuer Ermittelungen der Steuerbehörden in deren Fortschreibungsprotokolle übergegangen sind und von dort auf die Titelblätter übertragen werden. Es hängt hierbei aber Alles von der Diligenz und der Ansicht dieser Behörden über die Erheblichkeit der eingetretenen Aenderung ab: kommt eine solche zur Eintragung, so können neue Ereignisse inzwischen den bekundeten Zustand schon wieder alterirt haben.

Verminderungen des Besitzstandes durch Abspülen u. dgl. fallen ganz in dies Bereich, ebenso Vermehrungen, soweit das Gesetz den Eigenthumserwerb unmittelbar an gewisse natürliche Thatsachen für den Eigenthümer benachbarter Grundstücke knüpft, wie im Falle des Anspülens. Der „natürliche Zuwachs" (E.-G. § 30) theilt die Schicksale des eingetragenen Grundstücks, gleichviel, ob Etwas davon beim Grundbuche bekannt geworden ist. Gibt dagegen das Gesetz den angrenzenden Grundbesitzern nur ein Occupationsrecht, wie z. B. das A. L.-R. bezüglich neu entstehender Inseln, so erwirbt Derjenige, der

davon in Ausübung der subjektiv-dinglichen Gerechtsame seines Grundstücks Gebrauch macht, durch seine Handlung für sich persönlich: derartig neu entstandene, thatsächlich für sich bestehende Grundstücke wachsen daher nicht ohne Weiteres dem Grundstücke, mit dem das Occupationsrecht zunächst verbunden war, zu, sondern sind als selbständige G.-B.-Objekte zu behandeln und als solche nach den Anträgen des Eigenthümers, sobald dieser die bezüglichen Nachweise führt, in das Grundbuch aufzunehmen. [3])

3. Es gibt aber auch Veränderungen des Besitzstandes, die in Folge von Rechtshandlungen des Eigenthümers eintreten und dennoch ohne Verlautbarung beim Grundbuche, auch gegen den Wortlaut der darin aufgenommenen Katasterbezeichnungen, wirksam werden. Es sind dies Fälle, in denen es sich präsumtiv nicht um Dispositionen über die Substanz durch selbständige Rechtsgeschäfte, sondern nur um Wahrung der Rechte des Grundeigenthums gegen die Nachbarn handelt, wobei die Interessen des Eigenthümers und der Realberechtigten der Regel nach zusammenfallen und zweckmäßig nur von jenem wahrgenommen werden können. Kollusionen zur absichtlichen Benachtheiligung nicht zugezogener Interessenten sind natürlich stets von denen zu vertreten, die sich ihrer schuldig gemacht haben. Hierher gehört die Feststellung der Grenzen eingetragener Grundstücke. [4])

Dieselben sind häufig nicht lokal, sondern nach gesetzlichen Ver-

---

3) Die Interessenten können auch solchen Erwerb in ihrer Auffassung thatsächlich dem natürlichen Zuwachs gleich stellen, also als Theil des berechtigten Grundstücks betrachten, und dies kann für die Auslegung ihrer Rechtsgeschäfte, auch für die Subhastation, wenn diese erweislich auch auf solchen Erwerb erstreckt worden ist, von Bedeutung werden — rechtlich besteht aber der hervorgehobene Unterschied. Ob und wann bei dem Grundbuche von neu entstandenen Grundstücken Notiz genommen wird, hängt von zufälligen Momenten ab. Streng genommen würde eine Veräußerung derselben nur durch Auflassung, also nach Aufnahme derselben in das Grundbuch, möglich sein.

Auf die Einzelnheiten der Lehren des preußischen Rechts über Alluvion, Avulsion, Inseln und verlassene Flußbetten ist hier nicht näher einzugehen. Man vgl. darüber Förster III § 173. Dernburg I § 237 und die Zusammenstellung bei Turnau S. 328 ff.

4) Man vgl. hierüber Förster III, 274—275, Dernburg I § 216, Koch, Recht d. Ford. III § 313. Die neuen Gesetze haben § 458—459. I, 20 A. L.-R. nicht beseitigt.

muthungen in der einen oder anderen Weise zu ermitteln,[5]) oft durch veränderliche Anlagen, Fußwege, Wasserläufe markirt, stets der Verdunklung durch Naturereignisse und willkürliche Handlungen ausgesetzt. Die Katasterkarten haben, wie oben dargelegt, nicht den Zweck gehabt, die Grenzverhältnisse in bindender Weise für die Nachbarn festzustellen. Im Streitfalle ergibt sich in der Regel die Unzulänglichkeit des den Steuerbehörden zu Gebote stehenden Materials zur Entscheidung der konkreten Streitfragen. Man findet häufig eine von der Lokalität und den unstreitigen Angaben beider Parteien abweichende Darstellung des Grenzzugs, bei Wiederholung der Vermessung nicht selten beträchtliche Mehr- oder Minderflächen im Besitze beider streitenden Theile. Von welcher Bedeutung für die Entscheidung die vorhandenen Karten sein können, hängt also auch hier von ihrer ungleichen Güte, zunächst aber von der Möglichkeit der Ermittelung unstreitiger Grenzpunkte ab.

Zur Erneuerung unstreitiger Grenzen waren die Nachbarn stets für ihre Person berechtigt; dagegen waren zu prozessualischen Grenzregulirungen früher, falls dem Eigenthümer nicht freie Disposition über das Grundstück zustand, einzelne Klassen der Realberechtigten zuzuziehen, auch diese Beschränkungen sind aber im Wesentlichen weggefallen.[6]) Die rechtskräftige Entscheidung derartiger Grenzprozesse präjudizirt daher allen Betheiligten. Haben die stattgehabten Ermittelungen kein durchschlagendes Ergebniß gehabt und ist das Streitstück also unter die Grenznachbarn durch den Richter zu vertheilen, so hat das Erkenntniß insoweit die Natur einer Eigenthum übertragenden Adjudikation. Dem Prozeßrichter ist nicht zur Pflicht ge-

---

5) So z. B. bezüglich der Grenzgräben und Grenzraine nach § 118 ff., 188, I, 8 § 366, I, 17 A. L.-R., selbst bezüglich der Zwischenräume zwischen bebauten Grundstücken §§ 120—122, I, 8 A. L.-R.

6) § 387, I, 17 A. L.-R., wesentlich modifizirt durch § 5 ff. Gem.-Theil.-O., hat nur noch Bedeutung für die Agnaten. Praktisch ist auch für diese die Bestimmung ohne Bedeutung, wenn sie sich nicht bei dem Verfahren betheiligt haben. Alle Realberechtigten werden derartige Dispositionen des Eigenthümers als vollendete Thatsachen hinnehmen müssen, weil sie den wahren Sachverhalt nicht kennen und der zweifelhafte Zustand vor der Regulirung kaum wieder klar zu stellen ist.

Erhält bei Grenzberichtigungen ein Nachbar zur Ausgleichung Capitalabfindung, so sind die Hypothekengläubiger zuzuziehen nach § 460, I, 20 A. L.-R. Vgl. § 20.

macht, nach seinem Spruche das G.-B.-Blatt berichtigen zu lassen, was auch kaum ausführbar wäre: [7]) auch hier wird es zu entsprechenden Eintragungen nur kommen, wenn die Steuerbehörden zu einer Berichtigung ihrer Bücher Anlaß finden.

Wesentlich gleich stellt sich der Fall des Eigenthumsüberganges bei Bauten auf der Grenze nach §§ 340 ff. I, 9 A. L.-R.; hier ist der Nachlässigkeit des Eigenthümers, welcher sich nicht gegen die Grenzüberschreitung des Nachbars bei ihm angezeigten Bauten desselben durch rechtzeitigen Widerspruch sichert, die gleiche Wirkung beigelegt, wie einer Verständigung über den Grenzzug, und demselben nur ein Anspruch auf Entschädigung vorbehalten. Das Gesetz nimmt unmittelbaren Eigenthumserwerb an, derselbe wird also auch ohne Eintragung wirksam. [8]) Die Unzuverlässigkeit der Titelblätter in ihren Maßangaben tritt auch hierin hervor.

4. Bei Enteignung des Grundeigenthumes geht letz-

---

7) Vgl. § 21.

8) Ein Fall, in welchem Auflassung erforderlich wäre, liegt also nicht vor: die Abschreibung würde erfolgen können, wenn ein Anerkenntniß der legalen Voraussetzungen Seitens des verkürzten Nachbars beschafft würde, die Lasten des verminderten Grundstücks würden bei der Abschreibung des bebauten Grenzstreifens mit zu übertragen sein. Ebenso gewiß ist aber, daß letzterer kein Objekt selbständigen Erwerbs ist und daß, wenn man ihn zur Subhastation stellen wollte, sich kein Käufer finden oder die verwunderlichsten Verwickelungen entstehen würden. Die Interessenten werden deshalb auch nie derartige Abschreibungen veranlassen, thatsächlich wird der Grenzstreifen als natürlicher Zuwachs des vergrößerten Grundstücks behandelt werden. Man wird eine Disposition des Eigenthümers annehmen müssen, welche nur administrativen Charakters ist und deshalb für die Realberechtigten, wie den G.-B.-Verkehr nicht weiter in Frage kommt. Aehnlich Förster, G.-B.-Recht 99. Die Entschädigung hat die Natur des Surrogats.

Anders stellt sich die Sache bei dem Bau auf fremdem Boden, wo das A. L.-R. (§§ 327 ff., I, 9) unter Umständen ebenfalls unmittelbaren Eigenthumserwerb annimmt. Dieser tritt bezüglich eingetragener Grundstücke mit dem Grundbuche in unlösbaren Widerspruch: der eingetragene Eigenthümer bleibt Bucheigenthümer, wenn er auch, weil er dem Bau nicht widersprach, definitiv das Eigenthum verlor. (§ 332 a. a. O.). Man wird, wenn es sich um Eintragung des neuen Eigenthümers handelt, derartige Fälle nicht unter die Kategorie der freiwilligen Veräußerung, welche die Auflassung nöthig macht, ziehen können (Dernburg I, 503; Turnau 330), also nach Beibringung der legalen Nachweise den Eigenthumserwerb zu vermerken haben. Sind die G.-B.-Behörden anderer Ansicht, so wird sich der frühere Eigenthümer zur Auflassung bequemen müssen, der Konflikt findet sonst keine Lösung.

teres nach dem Gesetze vom 11. Juni 1874 [9]) auf den Erwerber über mit Zustellung des Enteignungsbeschlusses an den Eigenthümer und den enteignenden Unternehmer (§ 44). Das enteignete Grundstück wird gleichzeitig frei von allen darauf haftenden privatrechtlichen Verpflichtungen, soweit sie nicht der Unternehmer vertragsmäßig übernommen hat. Die hinterlegte Entschädigung tritt rücksichtlich aller

---

9) G.-S. S. 221 ff. Das Gesetz bezieht sich natürlich auch auf Enteignung ganzer Grundstücke, der Regel nach kommt es nur für Parzellen in Frage.

Nach § 54 findet es keine Anwendung

1. bei Regulirung gutsherrlicher und bäuerlicher Verhältnisse, Ablösung von Reallasten und Gemeinheitstheilungen;
2. für Vorfluthsangelegenheiten (vgl. G. vom 15. November 1811 G.-S. S. 352 §§ 11 ff. und Fischerei-G. vom 30. Mai 1874 [G.-S. S. 97] § 40);
3. bezüglich der Benutzung von Privatflüssen und in Entwässerungs- und Bewässerungsangelegenheiten (G. vom 28. Februar 1843 (G.-S. S. 11 ff.) über Benutzung der Privatflüsse (§§ 19 ff.) und über Bildung von Genossenschaften zu Bewässerungsanlagen (§§ 56 ff.), wozu das Ges. vom 11. Mai 1853 (G.-S. S. 182) bezüglich der Entwässerungsanlagen zu vergleichen);
4. der Deichangelegenheiten (vgl. Ges. über das Deichwesen vom 28. Januar 1848 G.-S. S. 54 § 20);
5. der Wiesen- und Waldgenossenschaftsangelegenheiten, für welche die besonderen Statuten der einzelnen Meliorationsverbände in Frage kommen;
6. auf die Entziehung und Beschränkung des Grundeigenthums
   a. im Interesse des Bergbaus (Berg-G. vom 24. Juni 1865, §§ 8, 135 ff.),
   b. im Interesse der Landestriangulation (G. vom 7. Oktober 1865, G.-S. S. 1033, und vom 3. Juni 1874, G.-S. S. 239).

Mit gewissen Einschränkungen findet das Gesetz Anwendung bei Eintragungen, welche bei Anlegung und Veränderungen von Straßen und Plätzen in Städten und Dörfern erforderlich werden. Es wird nur in erheblicheren Fällen Entschädigung gewährt (G. vom 2. Juli 1875. G.-S. S. 561 ff.).

Die älteren Gesetze über die Behandlung der Expropriationsgelder für Grundstücke, welche zu Chaussee-, Kanal- und Eisenbahnbauten abzutreten waren, sind durch das neue Gesetz aufgehoben.

Ueber das seitherige Recht vgl. Dernburg I, 56 ff., 385, 519, 526 f. Förster II, 140 ff. und die Zusammenstellungen von Turnau S. 301 f. und 321 ff., über das neue Gesetz den Kommentar Dalcke's und Turnau, Nachtr. I S. 43 ff.

Eigenthums-, Nutzungs- oder sonstiger Realansprüche, insbesondere Reallasten, Hypotheken und Grundschulden an die Stelle des enteigneten Gegenstandes (§ 45).

Im Interesse des G.-B.-Wesens ist dem Unternehmer zur Pflicht gemacht, von vorne herein behufs der erforderlichen Feststellung des Planes des Unternehmens die zu enteignenden Grundstücke nach ihrer grundbuchmäßigen, katastermäßigen oder sonst üblichen Bezeichnung und Größe zu bezeichnen (§ 18), demnächst bei Feststellung der Entschädigung einen beglaubigten Auszug aus dem Grundbuche, wo solches nicht vorhanden ist oder nicht ausreicht,[10] eine Bescheinigung des Ortsvorstandes über den Eigenthumsbesitz und die bekannten Realrechte einzureichen. Bei Ertheilung des Auszuges hat die G.-B.-Behörde, soweit die betreffenden Grundbücher dazu geeignet sind, eine Vormerkung[11] über das eingeleitete Enteignungsverfahren im Grundbuche ohne weiteren Antrag, also von Amts wegen, einzutragen, deren

10) Das Gesetz bezeichnet die Person, gegen welche das Verfahren zu richten und welcher Entschädigung zu gewähren ist, als Eigenthümer (§§ 4, 8 ff., 24, 37), hat also der Regel nach die durch das Grundbuch legitimirte Person im Auge (§ 26 spricht von dem „wirklichen" Eigenthümer). Im § 24 wird aber der Fall berührt, daß das Grundbuch nicht ausreicht: hier wird nicht verlangt, daß das Verfahren nur gegen formell vollständig legitimirte Rechtsnachfolger des Bucheigenthümers zu beantragen wäre, sondern der Besitzstand berücksichtigt. Wie in Fällen, wo das Grundbuch noch nicht berichtigt ist, soll eine Bescheinigung über den „Eigenthumsbesitz" dem Verfahren zu Grunde gelegt werden. Nur so wird die Prozedur durchführbar, wenn der Bucheigenthümer nicht zu ermitteln, oder, weil er den Besitz aufgegeben hat, nicht unmittelbar betheiligt ist. Der zuzuziehende Besitzer kann aber die zu deponirende Entschädigung erst erlangen, wenn er sich als Eigenthümer legitimirt, also seine Eintragung betreibt.

11) Die Bezeichnung des einzutragenden Vermerks als „Vormerkung" ist keine glückliche und nur dazu geeignet, diesen dunkeln Begriff noch problematischer zu machen. Es handelt sich überhaupt nicht um eine Eintragung, welche materielle Rechtsveränderungen begründet, die Wirkungen der Enteignung treten unabhängig davon, ob und wie die Eintragung erfolgte, ein. Der Vermerk hindert namentlich nicht, wie die Bestimmungen über Zuziehung später eingetragener Realberechtigter unzweifelhaft ergeben, weitere Belastung der zu enteignenden Parzellen. Durch die Eintragung wird kundgethan, daß eine das Grundstück betreffende Enteignung im Gange ist, das G.-B.-Blatt ergibt für den G.-B.-Richter, daß er alle später einzutragenden Belastungen den Enteignungsbehörden bekannt zu machen hat. Die Eintragung erfolgt also nur, um die legale Abwickelung der Enteignung zu befördern.

Löschung nach vollzogener Enteignung oder auf besonderes Ersuchen der das Verfahren leitenden Behörde erfolgt. Die letztere erhält Mittheilung von jeder fortan an dem Grundstücke eintretenden Rechtsveränderung, welche für die Vertretung des Grundstücks oder Auszahlung der Entschädigung von Bedeutung ist, ebenfalls von Amts wegen (§ 24).

Die Enteignung wird auf Antrag des Unternehmers von der damit befaßten Behörde [12]) ausgesprochen, in dringlichen Fällen sobald diese vorbehaltlich des Rechtswegs ihrerseits die Entschädigungs- oder Kautionssumme festgestellt hat und diese Beträge gezahlt oder deponirt sind, der Regel nach, wenn diese Summen endgültig festgestellt und in gleicher Weise gewährt sind (§ 32—39). Die Hinterlegung muß erfolgen, wenn das betreffende Grundstück Fideikommiß oder Stammgut ist, im Lehn- oder Leiheverbande steht, oder wenn Reallasten, Hypotheken oder Grundschulden auf demselben haften (§ 37). [13]) Gleichzeitig mit der Enteignung ist der auf diese gerichtete Beschluß, welchen das Gesetz dem Erkenntnisse eines Gerichts gleich stellt, dem G.-B.-Amte mit dem Ersuchen um Eintragung mitzutheilen, welche also ebenfalls

---

12) D. h. von den Bezirksregierungen, im Geltungsbereiche der Kreisordnung vom 13. Dezember 1872 von dem Bezirksrathe (Ges. v. 26. Juli 1876, § 157). Die Enteignung zu Zwecken der Triangulation (Anm. 11 Nr. 6[b]) leitet der Kreislandrath, seine Requisition genügt zur Abschreibung.

13) Der Eigenthümer kann über die Entschädigungssumme nur unter Einwilligung der Realberechtigten verfügen (§§ 47, 48). Uebersteigen die Belastungen nicht den fünfzehnfachen Betrag des Grundsteuer-Reinertrags des dem Eigenthümer verbleibenden Restgrundstücks, so kann die Auszahlung an den Eigenthümer ohne Weiteres erfolgen. Beträgt die Entschädigungssumme nicht mehr als das Fünffache des Grundsteuer-Reinertrags des gesammten Grundbesitzes und nicht mehr als dreihundert Mark, so kann sie dem Eigenthümer gezahlt werden, auch wenn das Grundstück im Fideikommiß-, Lehns- u. s. w. Verbande steht, d. h. die Rechte solcher Realberechtigten werden insoweit nicht von Amts wegen wahrgenommen (§ 38).

Ist die Zuziehung Realberechtigter hiernach erforderlich, so kann der Eigenthümer wegen Auszahlung oder Verwendung der hinterlegten Entschädigungssumme die Vermittelung der Auseinandersetzungsbehörden nachsuchen, wie im Falle der Ablösung und der Regulirung der gutsherrlichen und bäuerlichen Verhältnisse (§ 49). Vgl. unten § 20.

Bei Enteignung für Zwecke der Landestriangulation (Anm. 11 Nr. 6[b]) hat der Eigenthümer über Beträge von nicht mehr als 60 Mark freie Verfügung.

von Amts wegen erfolgen muß (§ 33).[14] Nach dem mitgetheilten Grundsatze des § 45 sind die vom Unternehmer nicht übernommenen Hypotheken ohne Zuziehung der lediglich auf das Surrogat angewiesenen Gläubiger zur Löschung zu bringen.[15]

Ist die Entschädigungssumme durch Vereinbarung zwischen Eigenthümer und Unternehmer festgestellt,[16] das amtliche Verfahren also hierauf nicht gerichtet gewesen, so bewirkt dennoch die Zustellung des Enteignungsbeschlusses den Eigenthumsübergang. Hypotheken- und Grundschuldgläubiger, sowie Realberechtigte können jedoch, soweit ihre Ansprüche nicht durch die vereinbarte Summe gedeckt werden, deren Festsetzung im Rechtswege betreiben, wie es dem Eigenthümer zugestanden hätte (§ 46).[17]

---

14) Nach älterem Rechte konnte von der Abschreibung abgesehen werden, wenn das enteignete Land zu öffentlichen Anlagen, Wegen, Eisenbahnen u. dgl. verwendet wurde: die Publizität solcher Allen erkennbaren Einrichtung trat der des Grundbuchs zur Seite. Auf einen ähnlichen Standpunkt stellt sich das O.-Trib. (Entsch. 75, 154), wenn es ausgesprochen hat, daß Ländereien, welche ohne Expropriation und gegen den Willen des Eigenthümers zu öffentlichen Wegen verwendet worden sind, der Vindikation nicht unterliegen als Theil einer öffentlichen Sache. Dabei wird aber ausgesprochen, daß das Eigenthum an solchen Stellen fortbestehe, aber nur Ansprüche auf Entschädigung gewähre. Die Rechte der Hypothekarien sind nicht in Betracht gezogen: sie würden nach § 46 ihrerseits nur Feststellung und Deposition der Entschädigung betreiben können.

Streitig ist, ob ein Folium über das enteignete Stück unter allen Umständen angelegt werden muß, oder ob hiervon in den Ausnahmefällen des § 59 G.-B.-O., dessen Wortlaut die Auflassung voraussetzt, abgesehen werden kann. Vgl. Turnau S. 289 Nachtr. I, 45; Dernburg I, 402. Nach § 2 G.-B.-O., welcher den Grundsatz angibt, wird je nach den Anträgen solchen Unternehmers zu verfahren sein.

Die Enteignungserklärung schließt im Zweifel die Einweisung in den Besitz in sich (§ 32).

15) Die ältere Gesetzgebung war in dieser Richtung lückenhaft: die Praxis verlangte Löschungsbewilligung Seitens der nicht durch die Entschädigung vollständig gedeckten Hypothekarien (Johow 4, 201). Wiefern sollte der benachtheiligte Gläubiger aber verpflichtet sein, sich über vollendete Thatsachen zu äußern und auf ein Recht noch besonders zu verzichten, das sein Objekt verloren hatte?

16) Für freiwillige Abtretung gelten die Bestimmungen der G.-B.-O. über die Auflassung: die Durchführung des Enteignungsverfahrens erfolgt dann im Uebrigen nur zur Wahrung der Rechte Dritter (§§ 16, 17 d. Ges.). Den Protokollen der das Verfahren leitenden Kommissarien legt § 26 die Beweiskraft einer gerichtlichen oder notariellen Urkunde bei.

17) Der Enteignungsbeschluß wird nur den Personen zugestellt, welche an der

Entschädigung durch Grund und Boden kommt nur in Frage, wenn Spezialgesetze solche anordnen.[18]) Der Regel nach tritt also an Stelle des enteigneten Grund und Bodens die Forderung auf Entschädigung an den Unternehmer und, falls dieser deponirt hat, an die Hinterlegungsstelle,[19]) endlich, wenn die mit der Regulirung befaßte Behörde irgendwie die Rechte der Realberechtigten nicht legal wahrgenommen haben sollte, der persönliche Anspruch gegen zur Ungebühr bevorzugte Konkurrenten und der Regreß an die Beamten.

Dieselben Grundsätze gelten für dauernde Beschränkungen des Grundeigenthums und für Entziehung und Beschränkung der Rechte am Grundeigenthum (§§ 1, 6 und 12). Die Art und der Umfang der aufzulegenden Beschränkungen wird durch Beschluß der Enteignungsbehörde festgestellt (§ 21), bei Feststellung der Entschädigung ist für den Eigenthümer und Nebenberechtigte (Nutzungs-,

---

Streiterörterung sich betheiligt haben (§ 21). Diesen steht binnen 10 Tagen der Rekurs an das Ministerium, binnen 6 Monaten der Rechtsweg offen (§§ 22, 30). Die ausfallenden Hypothekarien können binnen der gleichen Frist den letzteren Weg wegen Festsetzung der Entschädigung betreiben. Die Wirkungen des § 45 treten aber auch in solchen Fällen ein, die Hypotheken erlöschen also (§ 46). Es bleibt also den ausfallenden Hypothekarien, welche eine Erhöhung der vertragsmäßig vereinbarten Entschädigung später durchsetzen, nur ein persönlicher Anspruch an den Unternehmer.

18) Die Geldentschädigung bildet die Regel nach § 7 des Gesetzes. Eine Ausnahme für Chausseen enthält z. B. § 20, II, 15 A. L.-R.

Das O.-Trib. hat angenommen, daß als Entschädigung gewährte Landabfindungen ohne Weiteres an Stelle des expropriirten Landes für die auf letzteres eingetragenen Hypotheken haften (Entsch. 24, 403 ff.). Es ist hierbei anscheinend vorausgesetzt, daß die Landabfindung im Hyp.-Buche überhaupt nicht eingetragen war: hat sie ein eigenes Blatt im Grundbuche, so kann dies nicht wohl ignorirt werden. Die Spezialbezeichnungen der G.-B.-O. erschweren die Anwendung des materiell an sich gerechtfertigten Grundsatzes. Bei Wiederaufbau abgebrannter Städte und Dörfer werden Retablissementspläne aufgestellt, welche den früheren Besitzstand vielfach modifiziren, hin und wieder vollständig ändern. Das Grundbuch kann kaum in solche Spezialitäten eingehen: die Praxis hat hier denselben Satz angewendet (Ulrich's Archiv 9, 274 ff.). Das in Anm. 11 citirte Gesetz vom 2. Juli 1875 enthält neben den die etwaigen Expropriationen regelnden nur administrative Bestimmungen.

19) Nach der Depositalordnung konnte man die deponirte Masse als Surrogat betrachten, nach der neueren Gesetzgebung kommt nur eine Geldforderung an den Staat in Frage.

Gebrauchs- und Servitutberechtigte u. s. w. § 11), deren Antheilsverhältniß daran auszudrücken (§ 29). Spezialvorschriften über die Eintragung der festgesetzten Beschränkungen und die Wahrung der Rechte der Realberechtigten bei Auszahlung der Entschädigungssummen enthält das Gesetz, welches speziell nur den Fall der Entziehung von Grundeigenthum im Weiteren in Betracht zieht, nicht, abgesehen von den Bestimmungen über Entnahme von Wegebaumaterialien in den §§ 50—53. Bei der grundsätzlichen Gleichstellung der Entziehung und Beschränkung ist die Eintragung von Amts wegen zu veranlassen, zumal bei kleineren Grundstücken die Beschränkung das Grundstück völlig entwerthen kann und über den Anspruch des Eigenthümers, unter solchen Umständen das ganze Grundstück abzutreten (§ 9), lediglich dessen Ermessen entscheidet. Das Recht der Beschränkung wird aber auch hier nicht erst durch die Eintragung, sondern durch Zahlung oder Deposition der Entschädigungssumme erworben.[20])

Aehnliche, in der Regel nur bei weitem umfassendere Aenderungen der G.-B.-Objekte vollziehen sich unter Vermittelung der Auseinandersetzungsbehörden, worüber demnächst besonders zu handeln.

5. Bezüglich der am Bergeigenthum eintretenden Aenderungen kann hier auf § 16 Nr. 1 verwiesen werden.

---

20) Ueber das seitherige Recht vgl. man Förster I, 80.

Beschränkungen der hier fraglichen Art stehen dem Wesen nach den Gebrauchs- und Nutzungsrechten gleich, welche nach §§ 8, 142 des Berggesetzes vom 24. Juni 1865 im Wege des Zwangsverfahrens erworben werden können und nach § 12 E.-G. der Eintragung nicht bedürfen. Diese Spezialbestimmung ist im Enteignungsgesetze nicht wiederholt. Unter die Kategorie der „Grundgerechtigkeiten" werden die entsprechenden Rechte kaum je gezogen werden können: sie werden nicht für ein bestimmtes Grundstück, sondern für das „Unternehmen" erworben — ein wenig beachteter moderner Rechtsbegriff, den das preußische Eisenbahngesetz vom 3. November 1838 in mannigfachen Bestimmungen (vgl. §§ 7, 24, 26, 33, 34, 40—70) positiv anerkannt hat.

Auf Entschädigungssummen, welche der Eigenthümer für zeitweilige Beschränkungen polizeilicher Natur und lediglich für Entziehung der Nutzung nach wechselnden Umständen zu erhalten hat (§§ 4 u. 12 des Enteign.-Gesetzes), stehen den Realberechtigten keine Ansprüche zu.

§ 20.

Die Betheiligung der Auseinandersetzungsbehörden bei dem Grundbuchwesen und die von ihnen festgestellten Aenderungen der Grundbuchsobjekte.

E.-G. § 12. G.-B.-O. §§ 2, 71, 77, 101.
Dernburg I §§ 207—214.

1. Natur der Auseinandersetzungen. Kompetenz der betreffenden Behörden. Vor diesen errichtete Rezesse und Rechtsgeschäfte, die Eintragungen daraus.
2. Die Gemeinheitstheilung (Separation).
3. Zusammenlegung zerstreuten Grundbesitzes. Erleichterung des Abverkaufs und des Austausches kleiner Parzellen.
4. Das Ablösungswesen.

1. Höchst umfassende Aenderungen der G.-B.-Objekte treten in Folge der Rechtsgeschäfte ein, welche nach den Bestimmungen der Agrargesetzgebung [1]) geschlossen werden. Dieselben sind darin der Enteignung verwandt, daß auch widerstrebende Interessenten aus Rücksichten der Landeskultur dazu angehalten werden können, ihr Eigenthum gegen volle Entschädigung aufzugeben, daß es sich also um nothwendige Veräußerungen handelt, welche in einem Verfahren geregelt werden, dessen Grundcharakter prozessualisch ist, wie dies auch für die Enteignung zutrifft. Sie sind von der letzteren aber wesentlich verschieden, sofern der wirthschaftliche Vortheil aller Betheiligten gleichmäßig verfolgt wird, die gegebenen Verhältnisse ohne wesentliche Aenderung nur einer gemeinnützigen Umgestaltung unterworfen werden. Die letztere erfolgt nach gesetzlich festgestellten Grundsätzen unter Leitung der Auseinandersetzungsbehörden, sie läuft trotz der tief greifenden Folgen für alle in Frage kommenden Rechtsverhältnisse doch nur auf Akte der Verwaltung [2]) hinaus, bei denen die Interessen des Eigenthü-

---

1) Eine Uebersicht der historischen Entwickelung und der wesentlichsten Bestimmungen findet man bei Dernburg I §§ 207—214, eine Zusammenstellung der zahlreichen Gesetze bei Turnau S. 315 ff., der das Hyp.-Wesen betreffenden Bestimmungen in Förster, Hyp.-O. S. 446 ff. Auf Erörterungen der heranzuziehenden rechtlichen Kategorien beschränkt sich Förster III, 271 ff.

2) Dies ist z. B. auch in der Bestimmung anerkannt, daß Ehefrauen, denen betheiligter Grundbesitz gehört, in dem Verfahren vollständig durch ihre Ehemänner vertreten werden (§ 22 der VO. vom 30. Juni 1834).

Daraus, daß der Eigenthümer ein ihm und den Realberechtigten gemeinsames Interesse zum Vortheile Aller verfolgt, sind allein die Vorzugsrechte der durch das Geschäft entstehenden Kosten (s. o. § 18 Anm. 22) zu rechtfertigen.

mers und der Realberechtigten präsumtiv zusammenfallen. Demgemäß gilt als Regel, daß es einer Zuziehung der letzteren zum Verfahren nicht bedarf, daß dessen Ergebnisse also für alle Betheiligten ohne Weiteres wirksam werden: soweit wirkliche Substanzänderungen eintreten, ist das Interesse der Realberechtigten durch die Auseinandersetzungsbehörden von Amts wegen wahrzunehmen. 3)

Sobald vor diesen als forum speciale causae der Provokation stattgegeben worden ist, wird dasselbe zugleich mit Regulirung aller für die Auseinandersetzung festzustellenden Vorfragen und aller Nebenpunkte, die nothwendiger oder zweckmäßiger Weise mit derselben in Verbindung zu bringen sind, ebenso mit der Instruktion und Entscheidung aller dabei hervortretenden Streitigkeiten ausschließlich befaßt. Die Einleitung des Verfahrens hebt also bis zu dessen Abschluß die Kompetenz der ordentlichen Gerichte für alle Fragen dieser Art auf. 4)

Hiermit hängt zusammen, daß die Legitimation der bei dem Verfahren betheiligten Grundeigenthümer nicht ausschließlich durch das Grundbuch geführt wird. Dasselbe wird zwar zum Ausgangspunkte auch von den Auseinandersetzungsbehörden genommen, ist also von denselben von Amts wegen zu berücksichtigen, man kann aber nicht wohl den Verlauf eines Verfahrens, bei dem eine große Zahl von Interessenten oft mit ihrem ganzen Vermögen betheiligt ist, von der Erledigung nur Einzelne angehender Formfragen abhängig machen. Die Auseinandersetzungsbehörden sind daher gesetzlich ermächtigt, die Legitimation auch nicht eingetragener Interessenten ihrerseits mit der Wirkung festzustellen, daß der wahre Eigenthümer Alles gegen sich gelten lassen muß, was mit dem vorläufig legitimirten Besitzer im Verfahren selbst festgestellt worden ist. Der G.-B.-Richter darf Eintragungen nicht deshalb ablehnen, weil der Bucheigenthümer bei dem Verfahren nicht zugezogen sei, wenn die Auseinandersetzungsbehörde be-

---

3) Kollusionen der unmittelbar bei der Auseinandersetzung Betheiligten zum Nachtheil der Realberechtigten muß die Auseinandersetzungsbehörde von Amts wegen entgegentreten und überall ein den wirklich obwaltenden Verhältnissen entsprechendes Abkommen herbeizuführen suchen (§ 46 der VO. vom 20. Juni 1817).

4) §§ 3—14 der VO. vom 20. Juni 1817 und §§ 7—10 der VO. vom 30. Juni 1834. Grenzstreitigkeiten, Klagen aus dem Eigenthum, Miteigenthum und Servituten, aus Pachtverträgen, soweit deren Objekt durch das Verfahren berührt wurde, gehören hierher.

scheinigt, daß die Legitimation der zugezogenen Interessenten bei ihr geführt sei. [5])

Nach den erwähnten Kompetenzbestimmungen waren die Auseinandersetzungsbehörden auch ermächtigt, zur Feststellung der Rechte der Betheiligten Verträge aller Art zwischen denselben aufzunehmen, selbst Parzellirungsverträge, obwohl solche ausschließlich bei Strafe der Nichtigkeit sonst dem Richter der Sache zugewiesen waren. Das Recht, Auflassungen entgegenzunehmen, haben ihnen die neuen Gesetze nicht zugetheilt: der G.-B.-Richter würde, wenn hiergegen verstoßen wäre, die Eintragung mit Recht verweigern. Bei der Befugniß vertragsmäßiger Feststellung irgendwie streitiger Punkte vor den Auseinandersetzungsbehörden ist es aber verblieben; nach der Natur des vereinbarten Geschäfts ist dann festzustellen, ob dasselbe unter die Kategorie der „freiwilligen Veräußerung" (§ 1 E.-G.) falle. [6]) Ist dies anzunehmen, so entsteht aus dem Vertrage nur ein Anspruch auf Auflassung, ist es zu verneinen, so wird die von der Auseinandersetzungsbehörde geforderte Eintragung erfolgen müssen. Als Konsequenz der neuen Gesetze ergibt sich weiter, daß Interessenten, welche Titel für sich geltend machen, wonach sie im Grundbuche eingetragenen Grundbesitz nach dem 1. Oktober 1872 im Wege freiwilliger Veräußerung erworben haben wollen, in der erwähnten Weise durch die Auseinandersetzungsbehörden nicht mehr legitimirt werden können mit dem Erfolge, daß sie als Eigenthümer auf Grund solcher Legitimation einzutragen wären. [7])

---

5) § 109 des Abl.-G. vom 2. März 1850. Die Legitimation wird geführt durch Vorlegung eines Eigenthumstitels oder eines Attestes der Gemeindebehörde über Eigenthumsbesitz; dazu muß treten, daß die übrigen Theilnehmer des Geschäfts die Legitimation nicht bestreiten und daß auf die regelmäßig erfolgende öffentliche Bekanntmachung der statthabenden Auseinandersetzung, sowie spezielle Benachrichtigung der aus dem Grundbuche ersichtlichen Eigenthumsprätendenten solche sich innerhalb der gestellten Frist nicht bei den Auseinandersetzungsbehörden melden.

6) Was z. B. für Grenzregulirungen nicht zu bejahen sein würde.

7) Eintragungen in der Eigenthumsrubrik sind überhaupt — abgesehen von gutsherrlich-bäuerlichen Regulirungen — ein seltener Ausnahmefall gewesen. Für Eintragungen anderer Art sind die neuen Gesetze ohne Belang. Ist ein nicht eingetragener Eigenthümer von den Auseinandersetzungsbehörden als legitimirt angenommen, so gilt das Verhandelte gegen den eingetragenen Eigenthümer nach wie vor. Die Titelblätter werden nach den Rezessen berichtigt, eingetragene Lasten gelöscht, neu konstituirte eingetragen, ohne daß es auf Anträge des Bucheigenthü-

Das Verfahren der Auseinandersetzungsbehörden findet regelmäßig seinen Abschluß in der Bestätigung[8]) eines die Ergebnisse der stattgehabten Verhandlungen zusammenfassenden Rezesses, dem — auch Rechtsnachfolgern gegenüber[9]) — exekutorische Kraft beigelegt ist. Zur Ausführung des Rezesses gehört auch die Berichtigung der Grundbücher, welche von Amts wegen durch Requisition[10]) des G.-B.-Richters zu betreiben, nach § 77 G.-B.-O. aber nur noch erforderlich[11]) ist,

1. „wenn ein im Grundbuche bemerktes Sach- oder Rechtsverhältniß aufgehoben oder verändert wird";

2. „wenn ein berechtigtes Grundstück durch Kapital entschädigt wird, sei es, daß dasselbe baar oder in Rentenbriefen gezahlt wird";

---

mers weiter ankäme. Nur für die Eintragung eines neuen Eigenthümers an Stelle jenes auf schon eröffneten Folien kommen die neuen Gesetze und das Konsensprinzip in Frage. Vgl. Dernburg I, 446 Anm. 9.

Die Auseinandersetzungsbehörden sind durch ein Cirk.-Reskr. des Ministers für die landwirthsch. Angelegenheiten vom 26. Oktober 1872 auf die erörterte Bedeutung der Auflassung für die Legitimation hingewiesen.

8) Ohne solche haben auf Auseinandersetzung gerichtete Privatvereinbarungen nicht volle rechtliche Wirksamkeit (Entsch. 30, 254 ff.). Anderweite Verträge des Eigenthümers, welche das Objekt der Auseinandersetzung berühren, Prozesse, die er darüber führt, präjudiciren dagegen den übrigen Interessenten, wenn nicht Kollusion vorliegt.

9) Vgl. Kab.-O. vom 18. Dezember 1841 (G.-S. 1842 S. 17), auch Entsch. 18, 406. Präj. 2133).

10) Die Verpflichtungen der Hyp.-Behörde waren schon durch § 62 der VO. vom 30. Juni 1834 auf die Auseinandersetzungsbehörden für Angelegenheiten deren Ressorts übertragen, so daß alle Eintragungen auf Verantwortlichkeit der letzteren erfolgten. Die Requisitionen hatten also den Inhalt der Eintragung bestimmt zu bezeichnen (J.-M.-Bl. 1843 S. 83), sie müssen jetzt den Bestimmungen der §§ 35 und 41 G.-B.-O. entsprechen, übrigens materiell mit dem Rezesse, der eigentlichen Grundlage der Eintragung, übereinstimmen. Gegen die Interessenten, welche die Unterschrift des Rezesses verweigern, wird dieselbe durch Erkenntniß der Auseinandersetzungsbehörde ergänzt.

11) Früher fanden auch weitere Eintragungen nach Inhalt der Rezesse statt, § 1 der Novelle führte die Beschränkungen des § 27 G.-B.-O. ein.

Aeltere Vermerke, welche über diese Grenzen hinaus veranlaßt sind, sind kostenfrei zur Löschung zu bringen, wenn der Eigenthümer solche unter Vermittelung der Auseinandersetzungsbehörde beantragt (G.-B.-O. § 101). Es stehen hier nur Belastungen, nicht die unten zu erwähnenden vorläufigen Vermerke in Frage, welche bei entsprechenden definitiven Eintragungen von Amts wegen zu beseitigen sind.

3. „wenn ein verpflichtetes Grundstück eine Rente oder andere Last neu übernimmt".

Es handelt sich hierbei nur um Verlautbarung an sich verbindlicher Rechtsgeschäfte bei dem Grundbuche, um Ordnungsvorschriften; die entsprechenden Rechte werden nicht lediglich durch Eintragung erworben und aufgehoben, wie sich aus den erwähnten Bestimmungen der Agrargesetzgebung ergibt.[12] Dies tritt auch darin hervor, daß solche Eintragungen ohne Rücksicht auf die zirkulirenden Schuldinstrumente bewirkt werden; diese laufen im Verkehre weiter, ohne daß die so eingetragenen Aenderungen, trotz ihrer Bedeutsamkeit für die haftenden Objekte, darauf vermerkt werden. Der unter amtlicher Autorität erfolgenden Auseinandersetzung wird so dem Wortlaute der Urkunden und des Grundbuches gegenüber durch das Gesetz die Eigenschaft der Publizität beigelegt, die Eintragung erfolgt nicht, um die Wirksamkeit gegen Dritte herzustellen, sondern um jener Publizität auch buchmäßigen Ausdruck zu geben. Erwägt man, daß sich Regulirungen der fraglichen Art oft durch Menschenalter hinziehen, so wird ohne Weiteres einleuchten, daß deren Verhältniß zum Grundbuche auch gar nicht anders festgestellt werden kann.

Alle durch Auseinandersetzungen herbeigeführten Rechtsänderungen gelten als den Realberechtigten unschädlich, materiell treten die gewährten Abfindungen und Entschädigungen kraft des Gesetzes in alle Belastungen ein, welche auf aufgehobenen oder modifizirten Rechten und deren Objekten ruhten. Wird Kapital gewährt, welches nicht im Grundbuche eingetragen wird, sondern zur Auszahlung gelangt, so haben die Auseinandersetzungsbehörden von Amts wegen die Interessen der Realberechtigten in einem besonderen Verfahren wahrzunehmen. Werden eingetragene Rechte nur modifizirt, nicht aufgehoben, so berührt dies die durch die Eintragung gesicherte Priorität in keiner Weise. —

Im Einzelnen ist hierneben nur Folgendes zu bemerken.

2. Die Gemeinheitstheilungen (Separationen) haben auch, seitdem sie nicht mehr auf die Aufhebung bestehender Nutzungs-

12) Der generelle Satz des § 12 E.-G. ist nicht auf Fragen der hier berührten Art zu beziehen. Die Auseinandersetzungsbehörden entscheiden die Vorfrage, ob bei Auseinandersetzungen in Frage kommende Rechtsverhältnisse der Eintragung bedurften, für ihr Ressort mit präjudizirlicher Wirkung.

gemeinschaften beschränkt, sondern regelmäßig auf wirthschaftliche Zusammenlegung aller, auch der servitutfreien Grundstücke der Feldmark ausgedehnt werden, doch den Charakter eines Theilungsverfahrens behalten. Ausgeschlossen bleiben von demselben nur die Hofstätten, Gärten und Grundstücke, in denen Fossilien u. dgl. gewonnen, die also nicht ausschließlich in der gemeingewöhnlichen Weise genutzt werden. Alle übrigen Grundstücke werden in die Theilungsmasse eingeworfen mit den daran haftenden Nutzungsrechten und den darauf lastenden Servituten: der Werth der Grundstücke wird nach ihrer Bonität, der der Gerechtsame nach dem Besitzstande und gesetzlichen Normen ermittelt und auf eine der ganzen Auseinandersetzung zu Grunde zu legende Rechnungsgröße (ein Getreidequantum, einen Geldbetrag) zurückgeführt. Nach derselben wird der Werth der Gesammtmasse festgestellt, der Antheil des Einzelnen daran ergibt sich aus den von ihm eingeworfenen Werthen, seinem „Sollhaben"; er hat nur den Anspruch, daß ihm bei der Theilung der gleiche Werth zugewiesen werde. [13])

Um diesen das Eigenthum tief berührenden Wirkungen im Grundbuche Ausdruck zu geben, veranlaßten die Auseinandersetzungsbehörden früher vielfach die Eintragung eines Vermerks auf allen betheiligten Folien dahin, daß die Separation eingeleitet sei. Derselbe ist nicht erforderlich, aber sachgemäß und auch durch die neuen Gesetze nicht ausgeschlossen, [14]) andererseits entbehrlich, weil das Verfahren ohnehin ortskundig ist.

---

13) Im Sollhaben werden die eingeworfenen aktiven und passiven Werthe gegen einander aufgerechnet mit verbindlicher Kraft für die Realberechtigten. Weiter reicht das Verfahren nicht: wird die Abfindung in Kapital gewährt, so kann dem zur Zahlung Verpflichteten nicht etwa gestattet werden, ihm zustehende Personalforderungen in Abrechnung zu bringen, sofern Realberechtigte und deren Sicherheit in Frage kommen. Ein Erkenntniß des O.-Trib. vom 17. Januar 1860 (Entsch. 42, 158) hat diese Seite der Sache nicht ausreichend gewürdigt und aus formalen Gesichtspunkten einer solchen von der Auseinandersetzungsbehörde bestätigten Abrechnung nicht alle Wirksamkeit abgesprochen.

14) Solcher Vermerk würde jetzt erhöhten praktischen Werth haben, seitdem die Kosten des Verfahrens wie öffentliche Abgaben liquidirt werden: er würde den Subhastationsrichter veranlassen, dies Interesse wahrzunehmen. Die G.-B.-O. gedenkt nur der auf Grund der Rezesse vorzunehmenden Eintragungen: die Instruktion zur gleichlautenden Novelle hob (art. 1) ausdrücklich hervor, daß die Eintragung vorläufiger Vermerke daneben zulässig bleibt.

Die Abfindungen sind der Regel nach in servitutfreiem Lande zu gewähren, nur ausnahmsweise in Kapital oder Rente. Das Eigenthum auf die neuen Besitzer lediglich durch Adjudikation übergehen zu lassen, ist unthunlich, weil der neue Zustand thatsächlich durch Bezeichnung der neuen Grenzen, Anlegung neuer Wege u. s. w. mit erheblichem Zeitaufwande herzustellen ist. Im Anschlusse an die Theorie des A. L.-Rs. ging die ältere Gesetzgebung davon aus, daß der Eigenthumsübergang auf Grund des durch den Rezeß gegebenen Titels durch die Ausführung desselben, die Besitzeinweisung, vermittelt werde. Dies korrekte Verfahren führte aber zu den erheblichsten wirthschaftlichen Nachtheilen: die Ausführung wurde daher schon vor der Bestätigung des Rezesses nach vorläufiger Feststellung der Planlage für zulässig erklärt, [15] und seitdem thatsächlich die Regel. Es bestand dann dem Grundbuche gegenüber, soweit man darin den älteren Besitzstand spezifizirt hatte, thatsächlich ein vollständig von diesen Angaben abweichender Zustand, oft während langer Zeit. Alle Geschäfte wurden bei dem Grundbuche im Anschlusse an dessen Wortlaut geschlossen, während ihr eigentliches Objekt ein wesentlich verschiedenes geworden war. Uebelstände dieser Art sind in der Hauptsache unvermeidlich; um sie zu mildern, veranlaßten die Auseinandersetzungsbehörden vielfach die Eintragung eines vorläufigen Vermerks dahin, daß die Ausführung der Separation stattgehabt habe. [16]

---

15) Durch die VO. vom 22. November 1844 § 6, sind dem entsprechend § 203 der VO. vom 20. Juni 1817 und § 63 der VO. vom 30. Juni 1834 modifizirt worden. Es kann die Ausführung selbst vor endgültiger Feststellung des Planes erfolgen. Die Intervention bis dahin nicht zugezogener Interessenten kann immer noch zu erheblichen Modifikationen desselben führen: ein Definitivum wird immer erst durch den Rezeß gewonnen. Vgl. übrigens Entsch. 65, 183, wonach — gegen Präj.-M. 1961 (I. Samml. S. 347) — der durch den Rezeß konstatirte Eigenthumsübergang auf den Moment der früheren Ausführung retrotrahirt wird, und Entsch. 74, 224 f. (auch Strieth. 93, 239), wonach, wenn die Ausführung mangelhaft erfolgte, die materiellen Bestimmungen des Rezesses für den Eigenthumsübergang als maßgebend erklärt werden.

Ueber abweichende Ansichten, wonach schon die Ausführung des Auseinandersetzungsplans Eigenthum übertragen soll, vgl. man Turnau, Nachtr. I S. 35.

16) Reskr. vom 17. Mai 1838 (v. Kamptz, Jahrb. 51, 409). Die Instr. zur Nov. art. 1 erkennt die Zuläßigkeit des Vermerks an, erfordert aber zur Eintragung eine darauf gerichtete Requisition. Bloße Benachrichtigungen über die

Das Gesetz vom 26. Juni 1875 (G.-S. S. 325) hat das bisherige Recht wesentlich modifizirt. Es bestimmt (§ 1) für den Geltungsbereich der G.-B.-O.:

„Bei Gemeinheitstheilungen oder Zusammenlegungen geht das Eigenthum oder erbliche Nutzungsrecht [17]) an Abfindungsstücken schon vor Bestätigung des Rezesses mit der Ausführung des endgültig festgestellten Auseinandersetzungsplanes auf die Besitznehmer über".

Der Satz ist nur bezüglich der Verpflichtung, die Grundsteuer von den Abfindungsstücken zu zahlen, wörtlich zu nehmen: nur die Grundsteuerbücher werden sofort nach der Ausführung von Amts wegen durch Fortschreibung der Grundsteuer berichtigt (§ 2). [18]) Das Gesetz

---

stattgehabte Ausführung verpflichten den G.-B.-Richter nicht zu Eintragungen von Amts wegen.

17) Erbliche Nutzungsrechte an Grundeigenthum bestehen noch in den Hannover'schen Landestheilen, nur deshalb wird ihrer im Gesetze gedacht.

18) Nach § 37 des Gesetzes vom 8. Februar 1867 erfolgte eine anderweite Vertheilung der Grundsteuer erst auf Grund des bestätigten Rezesses. Die Verbindung der Steuer- und Grundbücher und namentlich die Vorschrift, daß bei Parzellirungen die Trennstücke von vorne herein nach dem Kataster bezeichnet werden müssen, erheischte eine Aenderung, wie sie das Gesetz vom 26. Juni 1875 — vgl. hierüber Turnau, Nachtr. I, 34 ff. — herbeiführte. Dismembrationen wären sonst bis zur Rezeßbestätigung nicht mehr ausführbar gewesen.

Das gedachte Gesetz hat ein Auskunftsmittel legalisirt, zu dem die Praxis zur Beseitigung lebhaft empfundener Uebelstände schon früher vielfach gegen die klaren Bestimmungen der älteren Gesetzgebung gegriffen hatte. Die letztere verlangte konsequent die gleichzeitige Berichtigung der Folien aller in die Theilungsmasse eingeworfenen Grundstücke, weil die Auseinandersetzung ein einheitlicher Akt ist, dessen Einzelbestimmungen im innigsten Zusammenhange stehen und deshalb für sich nicht zu realisiren sind. Zog sich die Bestätigung des Rezesses auf Menschenalter hinaus und wurden Zerstückelungen der bei der Ausführung neuen Besitzern überwiesenen Abfindungspläne inzwischen vorgenommen, wurden die Parzellen bebaut und verpfändet oder aufs Neue dismembrirt, so sammelte sich bei den Grundakten ein ungeheures Material auf, welches erst nach Eingang des Rezesses zur Eintragung gelangen konnte. Bis dahin waren die Abfindungspläne und die daraus gebildeten Parzellen fast außer Verkehr gesetzt. Die Auseinandersetzungsbehörden suchten durch Atteste der in Anm. 19 beschriebenen Art zu helfen und die Gerichte berichtigten darauf hin vielfach die Folien ohne gesetzliche Basis. Der Justizminister erklärte, korrekt sei nur die Berichtigung auf Grund der Rezesse, er wolle aber solchen vorläufigen Eintragungen seinerseits nicht entgegentreten. Diese Vorgänge muß man für das neue Gesetz und dessen nicht ganz korrekte Formulirungen im Auge behalten.

Aus dem Gesagten ergibt sich, daß auf Grund der Auseinandersetzungspläne

läßt weiter auch nach (§ 3), daß einzelne Folien auf Requisition der Auseinandersetzungsbehörde, [19]) falls bei dieser der Eigenthümer oder ein Realberechtigter entsprechende Anträge stellt, nach dem Plane im Grundbuche berichtigt werden können, ordnet aber an, daß der Eintragungsvermerk ergeben muß, daß die Berichtigung vor Bestätigung des Rezesses auf Grund des Planüberweisungsattestes erfolgt ist. Von Amts wegen werden sämmtliche betheiligte Folien, nach wie vor, erst nach Bestätigung des Rezesses berichtigt und hierbei die Aenderungen im Grundbuche nachgetragen, die der früher ausgeführte Plan im Rezesse erlitten hat, auf den vorläufig berichtigten Folien wird die Bestätigung des Rezesses vermerkt (§ 5). Aus alledem ergibt sich, daß wahres, unwiderrufliches Eigenthum, wie seither, nur durch den bestätigten Rezeß übertragen und nur durch die letzterwähnte Eintragung im Grundbuche beurkundet wird. Die für zulässig erklärte Eintragung, welche auf die vorläufige Planüberweisung verweist, legitimirt zur

---

vorgenommene Berichtigungen der Steuerbücher nicht im gewöhnlichen Wege nach den Fortschreibungsprotokollen in die Grundbücher übernommen werden können. Wäre dies zuläſſig, so wären die getroffenen Spezialbestimmungen überflüssig, sämmtliche Folien wären sofort auf Grund der Fortschreibungsprotokolle definitiv zu berichtigen. Die Motive zum Entwurfe des Gesetzes (Nr. 387 der Drucksachen des Abg.-Hauses, Session 1875) schweigen über diese nahe liegende Frage, die Kammerverhandlungen ergeben nur, daß die Vorlage im Einzelnen nicht in Betracht gezogen worden ist.

19) Nach § 4 ist der Requisition beizufügen

1. „ein von der Behörde oder deren Kommissar auszustellendes Planüberweisungsattest, welches enthalten muß
   a. die Bescheinigung, daß der Auseinandersetzungsplan festgestellt und ausgeführt ist,
   b. die Bezeichnung des bei den Auseinandersetzungsakten legitimirten Eigenthümers oder des mit einem erblichen Nutzungsrechte versehenen Besitzers der Abfindung,
   c. die Bezeichnung der Lage und Größe der Abfindungsgrundstücke, sowie die Bezeichnung derjenigen Grundstücke und Berechtigungen, an deren Stelle die Abfindungsstücke treten, erforderlichenfalls in der Weise, daß bei den in der II. und III. Abtheilung des Grundbuchs eingetragenen Lasten und Schuldverbindlichkeiten die Abfindungsgrundstücke vermerkt werden können, auf welchen fortan die Lasten oder Schuldverbindlichkeiten haften;
2. ein aus dem berichtigten Grundsteuerbuche gefertigter Auszug, in welchem die Identität der betreffenden Grundstücke mit den im Planüberweisungsatteste bezeichneten Grundstücken von der Katasterbehörde bescheinigt ist".

Disposition über den neu eingetragenen Besitzstand, markirt aber durch jene Verweisung, daß ein definitiver Zustand noch nicht vorliegt, eine Verminderung der eingetragenen Abfindung vielmehr immer noch eintreten kann, ohne daß hierfür ein Aequivalent gewährt werden müßte. In solchen Fällen gibt also das Titelblatt, richtig verstanden, ein Interimistikum kund.

Diese Bestimmungen heben den Grundsatz der Uebereinstimmung der Steuer- und Grundbücher für die Zwischenzeit bis zur definitiven Berichtigung der letzteren mithin auf, sie können auch dahin führen, daß das Grundbuch in positiven formellen Widerspruch mit sich selbst tritt. Der Besitzer A. besitzt ein Ackerstück, welches durch den Auseinandersetzungsplan dem B. überwiesen wird. B. betreibt die Eintragung dieser Ueberweisung auf seinem Folium, während A. hiervon absieht. Die Folge ist, daß dasselbe Ackerstück nunmehr auf beiden Folien als Eigenthum des A. und des B. erscheint. Daß das Gesetz derartige Möglichkeiten zuläßt, macht nur klar, daß es selbst auf den Wortlaut der Bezeichnungen der Titelblätter kein übermäßiges Gewicht legt und darauf rechnet, daß der scheinbare Widerspruch darin seine Lösung für alle Kundigen findet, daß man die definitive von der zugelassenen vorläufigen Eintragung zu unterscheiden hat.

Die definitive Eintragung auf Grund des Rezesses erfolgte früher nur in der Art, daß in Rubr. I vermerkt wurde, es habe ein Separationsverfahren stattgehabt. Hierdurch wurde in jedem Folium auf den Rezeß verwiesen, der bei den Grundakten und den Ortsbehörden eingesehen werden konnte. Seitdem man zur Spezialisirung des Besitzstandes auf den Titelblättern vorgeschritten war, mußten die eingetretenen Aenderungen ebendaselbst vermerkt werden, gleichzeitig wurden die etwa eingetragenen vorläufigen Vermerke gelöscht. Die Separationsrezesse und die Separationskarten gaben die erste zuverlässige Grundlage solcher Spezialisirung; erschöpfend war dieselbe nicht, weil die von der Separation nicht berührten Gutstheile darin nicht aufgeführt waren.

Besondere Schwierigkeiten boten diejenigen Folien dar, auf denen eine Mehrzahl selbständiger, meist verschieden belasteter Grundstücke desselben Besitzers verbunden war. Die Auseinandersetzungsbehörden sahen sich bei Feststellung der Abfindungen zunächst nur auf wirthschaftliche Gesichtspunkte angewiesen: sie rechneten das Sollhaben des Besitzers zusammen und suchten seiner Gesammtabfindung möglichsten

Zusammenhang in einem oder mehreren Abfindungsplänen zu geben, sahen also davon ab, für jedes selbständige, zur Theilung eingeworfene Grundstück eine besondere, lokal begrenzte Abfindung auszuweisen. Zur Klarstellung des Verhältnisses solcher Gesammtabfindungen zu dem älteren im Grundbuche verzeichneten Besitzstande wählte man den Ausweg, dort vermerken zu lassen, in welchem Verhältniß jedes der älteren selbständigen Grundstücke an der Gesammtabfindung betheiligt sei. Das Material zu solcher „ideellen Subrepartition" ergab die Sollhabenberechnung des Besitzers, welche nach dem älteren Besitzstande aufzustellen war. Das Objekt, welches den Realberechtigten solchen selbständigen Grundstücks haftete, verwandelte sich so in einen ideellen Antheil an der Gesammtabfindung, der auf das Genaueste in Dezimalstellen bestimmt, für den Verkehr und namentlich die Subhastation aber thatsächlich nicht von gleichem Werthe und gleicher Bedeutung war, wie das selbständige, in sich abgegrenzte Grundstück des älteren Besitzstandes. Man ließ es indeß zunächst bei derartigen, dem Uneingeweihten völlig räthselhaften Bestimmungen bewenden, erkannte aber das Recht der Realberechtigten an, wenn es ihr Interesse forderte, auf „reeller Subrepartition", d. h. auf nachträglicher Ausweisung eines dem früheren Objekte entsprechenden Stück Landes aus der Gesammtabfindung zu bestehen. Solche Aussonderung bewirken und das Grundbuch anderweit berichtigen zu lassen, war dann wieder Sache der Auseinandersetzungsbehörden. Eine Folge des Verfahrens waren erhebliche Weiterungen für die Realberechtigten bei Verfolgung ihres Rechts: im Interesse der Landeskultur scheute man aber nicht, diese ihnen aufzuerlegen.[20])

20) Das Verfahren beruht auf einem Reskripte des Min. f. Gewerbe-Ang. vom 25. November 1837, welches den Gerichten durch Reskr. vom 11. November 1838 (v. Kamptz, Jahrb. 53, 599, Gräff 13, 49) mitgetheilt ist. Es hat in dem unter Nr. 3 zu erwähnenden Gesetze vom 2. April 1872 § 5 gesetzliche Anerkennung gefunden. Vgl. auch das Reskr. vom 8. September 1860 (J.-M.-Bl. S. 358).

Zur Veranschaulichung diene folgendes Beispiel.

Das Titelblatt eines Foliums lautete seither:

1.	1	Morgen	50	Ruthen
2.	2	„	30	„
3.	2	„	60	„

In Rubr. II und III sind auf jedes der Grundstücke 1. 2. 3. unter Angabe dieser Nummern verschiedene Lasten und Schulden eingetragen.

Der G.-B.-Richter kann diesem Verfahren nicht entgegentreten, er kann nur darauf bestehen, daß die Auseinandersetzungsbehörden ihm ermöglichen, wenn das Grundbuch verschiedene Belastungen der verschiedenen selbständigen Grundstücke ergibt, in der einen oder anderen Weise auf dem Folium klar zu stellen, welches abgegrenzte Grundstück oder welcher ideelle Antheil an einer Gesammtabfindung für jede Belastung haftet. Soweit der Rezeß und die Requisition der Auseinandersetzungsbehörde das nöthige Material hierzu nicht enthält, liegt in der verschiedenen Belastung nicht gesonderter Abfindungen ein aus dem Grundbuche sich ergebender Anstand gegen die Eintragung vor, welchen er nach § 41 G.-B.-O. zur Geltung zu bringen hat.

Die Abfindungen umfassen hiernach die Aequivalente nicht nur für den eingeworfenen Grundbesitz, sondern auch für wichtige Gerechtsame der bei dem Verfahren betheiligten Güter und Wandeläcker: die einzutragenden Vermerke ignoriren diesen Unterschied, es müßte denn eine Gerechtsame ausnahmsweise speziell auf dem Titelblatte aufgeführt sein. Den Antheilen der einzelnen Güter an Gemeinweiden und anderen seither gemeinschaftlichen Grundstücken substituirt das Verfahren Abfindungsstücke, welche nun als Bestandtheile der Güter im Grundbuche erscheinen. Doch bestehen die alten Gemeinheiten in der Regel an einzelnen Stücken, an Wegen, Lehm- und Sandgruben, Teichen u. dgl. fort. Eine exakte Darstellung derartig fortbestehender Gemeinschaften ist dem Grundbuchswesen unerreichbar. Man kann das Antheilsrecht des einzelnen Grundstücks nur nach Art einer damit verbundenen, im Grundbuche nicht nothwendigerweise speziell darzustellenden

---

Für 1. 2. 3. ist bei der Separation nur ein Planstück ausgewiesen, das Titelblatt würde nun etwa lauten:

1. }
2. } das Planstück Nr. 20 der Separations-Karte von 9 Morgen 40 Ruthen,
3. }

wovon

auf das Grundstück	1.	4,499	Theile
„ „ „	2.	9,340	„
„ „ „	3.	10,445	„

zu rechnen.

Rubr. II und III können unverändert bleiben, weil die dortigen Bezeichnungen 1. 2. 3. durch das Titelblatt erläutert werden.

Gerechtsame ansehen, welche auf dem Folium des betheiligten Hauptgrundstücks repräsentirt zu denken ist.[21]

Soweit die Abfindung nicht in Land, sondern in Rente gewährt wird, müssen die Auseinandersetzungsbehörden entsprechende Eintragungen in die Grundbücher veranlassen. Die Eintragung erfolgt stets auf dem Blatte des belasteten Grundstücks,[22] auf dem Blatte des berechtigten Guts wird des Rentenrechtes nur dann gedacht, wenn das Recht, an dessen Stelle jenes tritt, dort speziell aufgeführt war.

Wird dagegen die Abfindung in Kapital gewährt, so wird dies auf den Blättern des berechtigten[23] und des verpflichteten Gutes zur Eintragung gebracht: das Kapital gilt als Surrogat der bisherigen Rechte und Pflichten, bis die Auseinandersetzungsbehörde die Zulässigkeit der Zahlung an den Eigenthümer oder Realberechtigte oder seine Verwendung in das berechtigte Gut konstatirt hat. Es tritt dann im Wesentlichen dasselbe Verfahren ein, wie bei Ablösungen, worüber unten zu handeln.

---

21) Bei derartigem gemeinschaftlichem Besitz sind oft alle Separationsinteressenten, oft einzelne Gruppen derselben nach ihrem Sollhaben betheiligt. Die Anlegung besonderer Folien für so große Gemeinschaften oder besonderer Folien über die einzelnen ideellen Antheile daran, wird sich in der Regel unausführbar erweisen. Nach Turnau (S. 94) greift man in Westphalen zu dem letzterwähnten Auskunftsmittel. Im Verkehre gelten solche Antheile als Pertinenzen, welche mit der Hauptsache auf jeden Erwerber derselben übergehen. In diesem Sinne wird die Auflassung der Hauptsache auch das Miteigenthum an solchen Grundstücken übertragen, das Hauptfolium, also auch über den dort nie erwähnten ideellen Antheil geführt anzusehen sein. Dieser Auffassung gegenüber ist die Anlegung besonderer Folien sogar gefährlich: dieselben können bei Veräußerungen übersehen werden, woraus störende Verwickelungen hervorgehen müßten. Thatsächlich werden derartige Grundstücke so behandelt, wie die in § 2 G.-B.-O. erwähnten, man sieht von der Anlegung besonderer Blätter ab; der Verkehr rechnet sie, was mit der Reduktion auf die Steuerbücher wenig vereinbar, aber antheilig den Hauptgütern zu.

22) Die Rente wird hier für das berechtigte Gut als dessen Zubehör mit dem Bemerken eingetragen, daß die Befugniß des auf dem Folium des letzteren eingetragenen Eigenthümers, über das Renterecht zu disponiren, nach dem Grundbuche zu beurtheilen. Existirt ein Folium über das berechtigte Gut nicht, so werden bei Eintragung der Rente gleichzeitig die sich etwa aus dem Lehns- oder Fideikommißverbande ergebenden Dispositionsbeschränkungen des Berechtigten vermerkt. Vgl. unten Anm. 36.

23) Solche Vermerke, welche früher nur in Rubr. I eingetragen wurden (vgl. § 19 Nr. 3), finden jetzt ihre Stelle auf dem Titelblatte unter den Abschreibungen.

3. Die Rücksicht auf das Landeskulturinteresse hat in der neueren Zeit dahin geführt, auch abgesehen von Gemeinheitstheilungen, nur im Interesse der Zusammenlegung zerstückelten Grundbesitzes ein der Separation wesentlich gleiches Verfahren unter Umständen für statthaft zu erklären (Ges. vom 2. April 1872, G.-S. S. 329 ff.). Bezüglich der Berichtigung der Grundbücher gelten die dargelegten Bestimmungen.

Daneben sind aber die Gesetze in Kraft geblieben, welche, um vereinzelte Operationen dieser Art und Dismembrationen zu erleichtern, die Auseinandersetzungsbehörden ermächtigt haben, ihrerseits theilweise Aenderungen der G.-B.-Objekte zu vermitteln und das Interesse der Realberechtigten auch hierbei wahrzunehmen, das Gesetz über den erleichterten Abverkauf kleiner Grundstücke vom 3. März 1850 (G.-S. S. 145) und das Gesetz über den erleichterten Austausch einzelner Parzellen von Grundstücken[24]) vom 27. Juni 1860 (G.-S. S. 384).

Es ist danach nicht nur den Eigenthümern, sondern auch den Lehns- und Fideikommißbesitzern gestattet, ohne besondere Einwilligung der Hypotheken- und Realgläubiger, sowie der Lehns- und Fideikommißberechtigten, mit verbindlicher Kraft für alle Betheiligte Aenderungen im Bestande der G.-B.-Objekte herbeizuführen, falls die Auseinandersetzungsbehörde, an deren Stelle für landschaftlich beliehene Güter die Kreditdirektion tritt, feststellt, daß das abzutrennende Trennstück im Verhältniß zum Hauptgute von geringem Werthe und Umfange ist, und daß das dafür gewährte Aequivalent den Ertrag oder den Werth des Trennstücks erreicht. Die Feststellung muß für jedes der betheiligten Hauptgrundstücke durch die kompetente Behörde erfolgen, soweit sie nicht zu erlangen ist, muß die Einwilligung der Realberechtigten beschafft werden.

Es kann einer Parzelle in dieser Weise substituirt werden

a. eine feste, nach den Vorschriften der Ablösungs-Ordnung ablösbare Geldrente, welche als Zubehör des Hauptgutes[25]) durch Eintragung auf das Trennstück sicher zu stellen ist;

---

24) Dasselbe ist an Stelle eines älteren Gesetzes vom 13. April 1841 getreten. Vorläufer des Gesetzes vom 3. März 1850 war das Edikt vom 9. Oktober 1807.

25) Vgl. Anm. 22.

b. das Kaufgeld, für dessen Verwendung nach Art der Ablösungskapitalien die Auseinandersetzungsbehörde zu sorgen hat;

c. die eingetauschte Parzelle und, falls diese den Werth der vertauschten Parzelle nicht erreicht, daneben das zur Ausgleichung gezahlte Kapital.

Diese Surrogate treten an Stelle des Trennstückes, welches lastenfrei abgeschrieben werden kann, in dessen Belastungen ein. Der Uebergang vollzieht sich aber nicht durch die Ertheilung der Unschädlichkeitsatteste, die Kognition der Auseinandersetzungsbehörde, sondern, da es sich um freiwillige Veräußerung handelt, durch die Auflassung. [26]) Besondere Wirkungen treten also nur bezüglich der Lasten ein, worauf § 71 G.-B.-O. hinweist: abgesehen hiervon ist das gewöhnliche Verfahren bei Ab- und Zuschreibungen einzuhalten, wobei nur klar zu stellen bleibt, daß das Surrogat für die eingetragenen Belastungen haftet, wie das abgeschriebene Trennstück.

4. Der Bestand der Gerechtsame und Lasten des Grundbesitzes ist, soweit die bezüglichen Rechtsverhältnisse nicht ganz durch gesetzliche Aufhebung erloschen sind (vgl. § 18 Nr. 2), durch das Ablösungswesen in der Regel mindestens erheblich modifizirt worden.

a. Hat das Verfahren nur den Zweck verfolgt, den seitherigen Präſtationsmodus zu verändern, an Stelle anderer Leistungen Korn- oder Geldrenten festzustellen, so werden die letzteren neu oder an Stelle der ersteren mit der bisherigen Priorität auf Grund der Rezesse und der Requisition der Auseinandersetzungsbehörde eingetragen. [27])

b. Handelt es sich dagegen um Ablösung durch Kapital, so hat die Auseinandersetzungsbehörde die Rechte der Realberechtigten von Amts wegen wahrzunehmen. Um den Kreis der von ihr zuzuziehenden Interessenten abzuschließen, kann sie, sobald dies durch Vereinbarung der Interessenten oder Erkenntniß feststeht, auf dem Blatte des berechtigten Gutes zur Eintragung bringen lassen, daß eine Abfindung des

---

26) In Fällen dieser Art ist es geboten, zur Klarstellung der Eigenthümlichkeit des Falles bei der Auflassung die bezüglichen Kauf- oder Tauschverträge und die Unschädlichkeitsatteste vorzulegen. Ueber die Schwierigkeiten, welche für Tauschverträge sich aus dem formalen Charakter der Auflassung ergeben, wird die bona fides des Verkehrs hinwegführen.

27) Auf dem Blatte des berechtigten Grundstückes erfolgen Eintragungen nur, wenn des modifizirten Rechts dort speziell gedacht ist, was selten vorkommt.

letzteren in Kapital stattfinden wird: der Vermerk hat die Wirkung, daß die Abfindungssummen den später eingetragenen Gläubigern nicht verhaftet werden. [28])

Nach §§ 460—465, I, 20 A. L.-R. [29]) ist von Kapitalabfindungen, welche bei Grenzberichtigungen oder Gemeinheitstheilungen für abzutrennende Grundstücke vereinbart werden, den Hypothekengläubigern durch die Gerichte Kenntniß zu geben „zur Wahrnehmung ihrer Gerechtsame", d. h. um binnen sechs Wochen ihre Kapitalien zu kündigen, wenn sie dies in ihrem Interesse geboten halten, wobei sie an vertragsmäßige Verfallfristen nicht gebunden sind. Mit fruchtlosem Ablauf der Frist erlischt das Hypothekenrecht an dem abgetretenen Grundstücke, rechtzeitig kündigenden Gläubigern bleibt dasselbe bis zum Austrage der Sache vorbehalten. Die Folgen der Kündigung kann der Empfänger der Kapitalabfindung abwenden nur durch Verwendung derselben zur Wiederherstellung der geschmälerten Sicherheit oder zur Abstoßung der zuerst eingetragenen Kapitalposten.

Diese Bestimmungen sind später auch auf Ablösungen ausgedehnt und auch gegen Realberechtigte, welche Renten und andere fortlaufende Leistungen haben eintragen lassen, für anwendbar erklärt, [30]) nachdem die Gemeinh.-Theil.-O. v. 7. Juni 1821 § 151 schon vorher die Bestimmungen des A. L.-Rs. dahin modifizirt hatte, daß die Berechtigten sich nur in Höhe des Abfindungskapitals an die abzutretende Parzelle und deren neuen Besitzer halten, letzterer sich aber in jedem Falle durch gerichtliche Niederlegung des Kapitals von jeder Verhaftung befreien könne. [31]) Hiermit wurde also grundsätzlich ausgesprochen, daß die

---

28) § 59 der VO. vom 30. Juni 1834. Es handelt sich um einen Sperrvermerk, der weitere Dispositionen ausschließt, nur um die Abwickelung eines schwebenden Geschäftes zu erleichtern.

29) Diese Bestimmungen des A. L.-Rs. sind durch die neuen Gesetze nicht berührt. (Förster G.-B.-R. S. 176.) Sie hängen mit den Grundanschauungen des A. L.-Rs. zusammen, welches im Interesse der wirthschaftlichen Freiheit des Eigenthümers die dinglichen Rechte des Hypothekars im Einzelnen auf das geringste Maaß herabgedrückt hat.

30) Ges. vom 29. Juni 1835 (G.-S. S. 135) § 8. Realberechtigte, welche nicht kündbare Forderungen haben, können nur Herstellung der geschmälerten Sicherheit oder Abstoßung ihnen vorgehender Hypotheken beanspruchen.

31) Nach 152 a. a. O. können auch Lehns- und Fideikommißfolger ihre Rechte nur am Surrogate, dem festgestellten Ablös.-Kapitale, üben, nur Anlegung dessel-

unter Vermittelung der Auseinandersetzungsbehörde festgesetzten Kapitalabfindungen, d. h. der Anspruch auf das Abfindungskapital, an Stelle der abzutretenden Ländereien trete, daß für diesen Anspruch der Zahlungspflichtige mit seiner Person und der erworbenen Parzelle denjenigen Realberechtigten hafte, welche ihre Rechte nach den Bestimmungen des A. L.-Rs. wahrnehmen, daß er sich aber durch Deposition von jeder Haftung frei machen könne. [32]

Die Auseinandersetzungsbehörde gibt den Realberechtigten, welche nach Obigem überhaupt zuzuziehen sind, Kenntniß von der Feststellung des Kapitals. Sie folgt hierbei den Angaben des Grundbuchs und ist nicht verpflichtet, nicht eingetragene Erben und Cessionarien zu ermitteln: die Mittheilung an derartige Interessenten erfolgt durch öffentliche Bekanntmachung. [33] Die Realberechtigten, welche ihre Rechte nicht binnen der gestellten Frist wahrnehmen, müssen die Auseinandersetzung gegen sich gelten lassen und verlieren jeden Anspruch auf das dadurch festgestellte Kapital. Hierdurch schließt sich der Kreis der ferner zuzuziehenden Interessenten noch enger. Entstehen Streitigkeiten unter diesen darüber, zur Deckung welcher Forderung das Kapital zu verwenden, so entscheidet die Auseinandersetzungsbehörde auch hierüber, [34] selbst wenn das Kapital deponirt ist.

Wird das Ablösungskapital nach der getroffenen Vereinbarung dem Verpflichteten zunächst gestundet, so wird es mit dem Vorzugsrechte

---

den zu Lehn oder Fideikommiß oder Verwendung zur Abstoßung sie verpflichtender Hypotheken fodern.

32) Der Hypothekar kann hiernach den Subhastationserlös der von dem ihm haftenden Hauptgute abgetrennten Parzelle nur auf Höhe des Abfindungskapitals in Anspruch nehmen, bei Ablösungen die seither verpflichteten, von der abgelösten Last noch nicht befreiten Grundstücke nicht zur Deckung seiner auf dem berechtigten Gute haftenden Forderung, sondern bis zum Betrage derselben nur zur Deckung des Ablösungskapitals subhastiren lassen. Vgl. Entsch. 2, 273, wo sogar ein persönlicher Anspruch an den ablösenden Verpflichteten, der ohne Rücksicht auf die Hypotheken gezahlt hatte, angenommen zu werden scheint.

33) § 111 des Ablös.-G. vom 2. März 1850 und art. 15 des Gemeinh. Theil.-G. von demselben Tage.

34) Dekl. vom 30. Juli 1842 (G.-S. S. 245). Streitigkeiten über Verität und Priorität der betheiligten Forderungen sind hier der Entscheidung durch die ordentlichen Gerichte vorbehalten. Hieraus ergibt sich, daß derartige Fragen zwischen Hypothekarien mit kollidirendem Interesse jederzeit, auch außerhalb der Subhastation, zum Austrag gebracht werden können.

der abgelösten Lasten auf dessen Grundstück als Zubehör des berechtigten Guts eingetragen [35]) und später, nach der Auszahlung an den nach Entscheidung der Auseinandersetzungsbehörde legitimirten Empfänger oder nach Deposition, gelöscht. Es kann, wenn die betheiligten Realberechtigten dies bewilligen, auch in eine persönliche Forderung des Eigenthümers des berechtigten Gutes umgeschrieben werden. [36]) Auf dem Folium des letzteren ist solchen Kapitals wiederum nur zu gedenken, wenn das abgelöste Recht dort speziell erwähnt ist.

Um die mit der Zuziehung der Realberechtigten stets gegebenen Schwierigkeiten und Verwickelungen zu vermindern, ist die neuere Gesetzgebung [37]) darauf bedacht gewesen, die Rechte jener bezüglich gering-

---

35) Ist zur Zeit der Eintragung der Kreis der betheiligten Realberechtigten schon abgeschlossen, so kann das Kapital auf den Namen des Eigenthümers des berechtigten Grundstücks eingetragen werden, unter gleichzeitiger Eintragung einer Dispositionsbeschränkung zu Gunsten der Realberechtigten, welche Ansprüche darauf erhoben haben. Reskr. vom 10. Nov. 1831 (v. Kamptz, Jahrb. 38, 294; Gräff 6, 58).

Ist das Ablösungskapital ohne Zustimmung der Auseinandersetzungsbehörde gezahlt, so kann der Zahlende die Eintragung einer Protestation veranlassen, um sich gegen Ansprüche neuer Hyp.-Gläubiger, welche auf dem berechtigten Gute Eintragung erlangen möchten, zu sichern (§ 61 der VO. vom 30. Juni 1834). Solcher Vermerk hat dieselbe Bedeutung wie der in Anm. 28 erwähnte.

36) Vgl. Reskr. vom 11. Januar 1842 (J.-M.-Bl. S. 18) und Instr. zur Nov. art. 1, auch Anm. 22.

Der Vermerk, daß ein Ablösungskapital Zubehör eines Grundstücks sei, wird nur im Interesse der Realberechtigten des letzteren eingetragen: nach anderen Richtungen hat er keine Wirkung. Die Frage, ob mit dem Grundstücke ein derartiges Kapital auf einen dritten Erwerber übergegangen sei, ist also nicht aus solcher Eintragung, sondern aus dem Kaufe, nach der darin getroffenen Vereinbarung zu entscheiden. Wäre das Kapital als Zubehör auf dem Blatte des berechtigten Grundstücks ausdrücklich aufgeführt, so könnte dies Bedeutung erlangen. (Vgl. Präj. des O.-T. Nr. 1315, I, 361 und Förster I, 116.) Es kann daher auch bei Veräußerung eines Grundstücks der seitherige Eigenthümer sich dem Erwerber gegenüber wirksam das in einem eingeleiteten Verfahren festzustellende Abl.-Kapital vorbehalten, so also die Pertinenzqualität des letzteren — unbeschadet der Rechte der Realberechtigten — aufheben. Entsch. 77, 176.

37) In dem Abl.-Ges. vom 2. März 1850 und dem an demselben Tage zur Gem.-Theil.-O. erlassenen Gesetze (art. 15), worin die älteren Bestimmungen aufgehoben sind. § 111 der Abl.-Ges. bestimmt:

„Die besondere Bekanntmachung der Kapitalabfindungen an die eingetragenen Gläubiger und an die sonstigen Realberechtigten fällt weg,

fügiger Beträge, welche bei Ablösungen oder Gemeinheitstheilungen zur Auszahlung kommen, ganz außer Kraft zu setzen, bezüglich erheblicherer Beträge aber die Auseinandersetzungsbehörden zu ermächtigen, dem Surrogate des Ablösungskapitals anderweite Surrogate zu substituiren. Erklären sie durch amtliche Atteste, daß der Betrag zu Einrichtungskosten [38]) oder zu Verwendungen in die Substanz des berechtigten Guts,

---

a. insoweit die Kapitalabfindungen zu den Einrichtungskosten erforderlich sind;

b. bei anderweiten Verwendungen in die Substanz des berechtigten Guts oder zur Abstoßung prioritätisch eingetragener Kapitalposten, ohne Rücksicht darauf, wie hoch sich die eingetragenen Schulden oder Kapitalabfindungen belaufen;

Ob und wieweit die Verwendung in einer die Gläubiger und Realberechtigten des berechtigten Gutes sicherstellenden Weise erfolgt ist, hat die Auseinandersetzungsbehörde allein, nach ihrem Ermessen zu prüfen:

c. wenn die Kapitalsabfindung nur zwanzig Thaler oder weniger beträgt;

d. wegen der Geldentschädigungen für den neuesten Düngungszustand und für Verbesserungsarbeiten;

e. wegen derjenigen Kapitalsabfindungen, welche nach dem Gesetze über die Errichtung von Rentenbanken an den Berechtigten

aa. von den Verpflichteten für Renten oder Rentenantheile unter einem Silbergroschen,

bb. von der Rentenbank für die über den Nennwerth der ausgehändigten Rentenbriefe überschießenden Beträge (Kapitalspitzen)

gezahlt werden müssen.

Die unter c. d. e. gedachten Abfindungsgelder erhält der Berechtigte, wenn er zugleich im Hyp.-Buche eingetragener Besitzer ist, zur freien Disposition und ist insbesondere auch deren Verwendung in das Lehn, Fideikommiß, Erbzinsgut ꝛc. nicht zu kontroliren".

Das O.-Trib. hat (Entsch. 39, 133) angenommen, daß diesen Bestimmungen gegenüber vertragsmäßige Abreden, wonach ein Realgläubiger sich ausbedungen hat, daß für ihn die durch Ablösungen geschmälerte Sicherheit in anderer Weise hergestellt werde, als der gesetzlich zulässigen, für die Kontrahenten volle Geltung habe.

38) Man vgl. über die Einrichtungskosten die ausführliche Darstellung bei Lette und v. Rönne, Die Landes-Kultur-Gesetzgebung des preuß. Staates II, 2 S. 477—484 und §§ 4 ff. des Ges. vom 29. Juni 1835. Seit Abschluß der gutsherrlich-bäuerlichen Regulirungen hat diese verwickelte Materie fast alle praktische Bedeutung verloren. Die Rittergutsbesitzer wurden durch die Regulirung genöthigt, ihre Wirthschaft neu einzurichten: um ihnen Mittel hierzu flüssig zu machen, überließ man ihnen die zahlbar werdenden Ablösungskapitalien, ermöglichte ihnen auch, den Bedarf sich durch Hypotheken zu verschaffen, die an erster

oder zur Abstoßung prioritätisch auf letzteres eingetragener Kapitalposten verbraucht sei, so erübrigt sich die Zuziehung der Realberechtigten, weil genügend konstatirt gilt, daß das ihnen verhaftete Objekt wesentlich unverändert ist. Sind Ländereien erworben, um an Stelle des Kapitals dem Hauptgrundstücke zugeschlagen zu werden, so hat die Auseinandersetzungsbehörde darauf zu halten, daß deren Zuschreibung im Grundbuche erfolgt. Ist die Verwendung geregelt, so wird der Eigenthümer ausschließlich zum Empfange des Kapitals berechtigt.

c. Die Ablösung durch Feststellung bis zu einem gewissen Zeitpunkte zahlbarer, dann erlöschender Amortisationsrenten hat die Natur der Kapitalablösung.[39]) Derartigen an die Rentenbanken oder die Staatskasse abzuführenden Renten sind die Vorzugsrechte der Staatssteuern beigelegt: sie bedürfen daher der Eintragung nicht. Soweit aber die abgelösten Lasten eingetragen waren, wird bei Löschung derselben in Abth. II vermerkt, daß das Grundstück rentenpflichtig sei, wobei die Nummer der Stammliste der Rentenbank angegeben wird, resp. daß es dem Domänen-Fiskus mit einer Amortisationsrente verhaftet bleibe.[40]) Es handelt sich also bei derartigen Eintragungen, wie bei Löschung derselben, um Ordnungsvorschriften. Diese Bestimmungen haben neue Bedeutung erhalten, seitdem das Ges. vom 27. April 1872 auch die Reallasten, welche Kirchen, Pfarren, Küstereien, sonstigen geistlichen Instituten, kirchlichen Beamten, öffentlichen Schulen und deren Lehrern, höheren Unterrichts- und Erziehungsanstalten, frommen und milden Stiftungen oder Wohlthätigkeitsanstalten, sowie den zur Unterhaltung aller erwähnten Anstalten bestimmten Fonds zustehen, für ablösbar unter Vermittelung der Ren-

---

Stelle mit dem Vorzugsrechte vor allen eingetragenen Posten eingeschrieben werden konnten auf Betrieb der Auseinandersetzungsbehörden. Lehns- und Fideikommißbesitzer können unter Autorisation der letzteren die Substanz verpfänden zur Deckung solcher Ausgaben, zur Aufbringung der von ihnen zu zahlenden Ablösungskapitalien und der Kosten für Gemeinheitstheilungen und Ablösungen.

39) Vgl. hierüber und die weiter folgenden Bestimmungen das Rentenbankgesetz vom 2. März 1850 (G.-S. S. 112), insbesondere §§ 18, 49 ff.; § 12 E.-G. weist auf diese Bestimmungen hin.

40) Die dem Fiskus zustehenden Reallasten werden im Wesentlichen den Domänen zugerechnet, der Nachweis der Ablösung der Amortisationsrente durch Kapital kann daher nur durch urkundliche Erklärung der Staatsschulden-Tilgungskasse geführt werden, worauf der Vermerk hinweist.

tenbanken erklärt und die Wiedereröffnung der letzteren zu diesem Zwecke angeordnet hat.

Durch Uebernahme der Renten auf die Rentenbank werden die verpflichteten Grundstücke von den abgelösten Lasten frei. Die dem berechtigten Grundstücke zufallenden Rentenbriefe können bei den Kreditinstituten oder dem Gerichte deponirt werden bis zur Ausloosung und gelten zu Gunsten der Realberechtigten, denen die abgelösten Rechte hafteten, bis dahin als Zubehör des abgefundenen Gutes. Die Hypothekengläubiger können mit Rücksicht hierauf zunächst ein Kündigungsrecht nicht ausüben, erst wenn durch Ausloosung an Stelle eines Rentenbriefes baares Kapital getreten ist, wird dieses Objekt der eben erwähnten Rechte der Realberechtigten. [41])

Auf dem Blatte des berechtigten Gutes wird dessen Abfindung durch Rentenbriefe vermerkt. Die Auseinandersetzungsbehörden veranlassen die erforderlichen Eintragungen.

Abgesehen von den nach § 6 des Ablös.-Gesetzes für unablösbar erklärten Lasten (den öffentlichen Lasten mit Einschluß der Gemeindelasten, Gemeindeabgaben und Gemeindedienste, der auf Deich- oder ähnliche Sozietäten sich beziehenden Lasten, endlich der Abgaben und Leistungen zur Erbauung und Unterhaltung der Kirchen-, Pfarr- und Schulgebäude, soweit diese nicht die Gegenleistung einer ablösbaren Reallast sind, in welchem Falle sie mit dieser abzulösen sind), ist der größte Theil der Reallasten in der einen oder anderen Weise zur Ablösung gekommen. Die dargelegten Grundsätze bleiben aber anwendbar für alle Geldrenten, welche nach § 91 Abl.-G. Grundstücken fernerhin noch auferlegt werden können oder bei Gemeinheitstheilungen zur Abfindung überwiesen werden, ebenso für alle Kapitalabfindungen. — —

In der Wahrnehmung der Rechte der Realberechtigten durch die Auseinandersetzungsbehörden bei den mannichfachen und tief eingreifenden Veränderungen der Grundbuchsobjekte in allen erwähnten Fällen liegt nach alledem eine der wesentlichsten Garantien der preußischen Grundbuchsverfassung. Sind die Folien auf Grund der bestätigten Rezesse berichtigt, so stehen verkürzte Realberechtigte in der Regel vollendeten Thatsachen gegenüber; Regreßansprüche an die Aus-

---

41) Diese Bestimmungen sichern die Berechtigten vor Beeinträchtigungen durch Koursdifferenzen der Rentenbriefe.

einandersetzungsbehörden werden sich bei der komplizirten Natur der veränderten Rechtsverhältnisse kaum je als durchführbar erweisen. Die wahre Garantie liegt daher hauptsächlich in der Zuverlässigkeit und Pflichttreue der mit diesen Geschäften befaßten Beamten.[42]

Dritter Abschnitt.

Das Bucheigenthum.

§ 21.

Einleitende Bemerkungen. Die Eigenthumsklagen.

E.-G. §§ 1, 3, 6, 7, 9, 10.
Förster III, 230—234, 238 ff. G.-B.-R. 182—189.
Dernburg I §§ 198, 199, 201, 203, 243, 246, 248, 249.

1. Die Duplizität des Eigenthums nach älterem und neuerem Rechte.
2. Die Klage aus dem Bucheigenthume. Aktivlegitimation.
3. Die Einreden gegen die Klage des Bucheigenthümers.
4. Behandlung der s. g. exceptio rei venditae et traditae.
5. Die statt der Kontraktsklage aus der Eintragung erhobene Klage.
6. Fälle der Kollision des Eigenthumserwerbes nach älterem und neuerem Rechte.
7. Die Anfechtungsklagen des wahren Eigenthümers.
8. Die Passivlegitimation des Bucheigenthümers.
9. Ergebnisse. Zwang zur Eintragung.

1. Den Grundbegriff des Eigenthums als der ausschließlichen rechtlichen Herrschaft einer Person über die Sache hat jede positive Gesetzgebung, wie sie ihn als gegeben voraussetzen muß, als wesentliches Fundament des Privatrechts festzuhalten. Hierauf fußte die Kritik des älteren Grundbuchrechts, wenn sie die in demselben hervortretende Duplizität des Eigenthums für prinzipwidrig erklärte und das gestörte

---

42) Fast unlösbare Verwickelungen entstehen, wenn diese Voraussetzung nicht zutrifft, wenn z. B. die richtig berechneten und kartirten Abfindungsstücke bei der Ausführung durch untreue Feldmesser falsch vermessen und versteint wurden zum Vortheil der einen, zum Nachtheil der anderen Interessenten. Bis zur Entdeckung steht dann der Realzustand im Widerspruch mit den Angaben der Rezesse und der Grundbücher.

Gleichgewicht des Systems durch deren Beseitigung mittels eines gesteigerten Formalismus hergestellt wissen wollte. In diesem Sinne machte der Justizminister in der Sitzung des Abgeordnetenhauses vom 30. November 1868 die Anomalien des Gegensatzes eines „Bucheigenthümers" und eines „wahren Eigenthümers" in schlagender Kürze durch die Hinweisung anschaulich, daß jener verpfänden, aber nicht veräußern, dieser veräußern, aber nicht verpfänden könne.

Damit waren aber nicht innere Widersprüche des älteren Rechtssystems, sondern nur thatsächliche Uebelstände gekennzeichnet. Im rechtlichen Sinne hat eine Duplizität des Eigenthumes nie bestanden, sie konnte auch, weil sie in der That unvereinbar ist mit dem Begriffe des Eigenthums, nie bestehen. Der eingetragene Eigenthümer, welcher veräußert und tradirt hatte, war, nach älterem Rechte, in keiner Weise berechtigt, das noch auf seinen Namen stehende fremde Grundstück für seine Schulden zu verpfänden, er war nur thatsächlich in der Lage, den ihm zur Seite stehenden Schein eines Rechts zu mißbrauchen, mußte aber dem wahren Eigenthümer gegenüber das civile Unrecht in allen seinen Folgen vertreten.[1]) Umgekehrt hatte der wahre Eigen-

1) Den Grundsatz spricht § 9, I, 10 A. L.-R. deutlich aus, Bähr (S. 86) wollte ihn in modifizirter Form wiederholt wissen.

In der Praxis sind hauptsächlich nur dann Uebelstände hervorgetreten, wenn gegen den Bucheigenthümer dessen Gläubiger im Wege der Exekution ihre Forderungen eintragen ließen, was durch Pl.-Beschl. vom 18. Dezember 1837 (Entsch. 3, 235 ff.) vom O.-Trib. auch dem Naturaleigenthümer gegenüber für wirksam erklärt wurde. Die Gründe laufen auf praktische Erwägungen hinaus: der säumige Naturaleigenthümer verdiene keine Rücksicht, der Gläubiger werde durch das Hyp.-B. „verhindert", anderweit exekutivische Maßregeln gegen seinen Schuldner zu ergreifen, die Aufrechterhaltung der Ordnung im Hyp.-Wesen fordere solche Strenge u. dgl. m. Mindestens von gleicher Bedeutung sind die hiergegen von Prinz (§§ 11—23, 24 Nr. 1, 25) geltend gemachten Gegengründe, jedenfalls lag eine durch das Rechtssystem geforderte Konsequenz keineswegs klar vor. (Ueber die weitere Durchbildung dieser Lehre vgl. Koch, Komm. zu § 410, I, 20 A. L.-R.)

Die Kollision des formalen und materiellen Rechts hat es für Fälle, in welchen der Bucheigenthümer durch eigne Handlungen dolos, z. B. durch simulirte Uebergabebekenntnisse, über fremdes Eigenthum bei dem Grundbuche disponirt hatte, zu einer Bestrafung bei Mangel eines genau entsprechenden Strafgesetzes kaum kommen lassen, obwohl er das formale Recht in gleicher Weise mißbrauchte, wie derjenige den Besitz oder die Gewahrsam einer fremden beweglichen Sache mißbraucht, wenn er dieselbe verpfändet. Der Letztere wird wegen Unterschlagung nach § 246 St.-G.-B. gestraft, der Erstere geht, obwohl er vielleicht viel erheblichere Rechte verletzte, frei aus.

thümer an sich das Verpfändungsrecht, welches freilich erst zur Verwirklichung kommen konnte, wenn, worauf er gleichfalls ein Recht hatte, sein Besitztitel berichtigt worden war.

Die neuen Gesetze berühren die Frage der Duplizität des Eigenthums, der man entgegenzutreten gedachte, nicht unmittelbar in direkten Bestimmungen. Wenn es aber auch gelang, sie zu beschränken, indem man den materiellen Erwerb in höherem Maße an die Eintragung knüpfte, so ließ sie sich doch nicht beseitigen, da sie eben unabweislich eintritt, wo formales Recht geschaffen wird, das sich im einzelnen Falle mit dem materiellen nicht decken kann, womit denn der alte Zwiespalt gegeben ist. Dies ist von vornherein den Entwürfen gegenüber und demnächst auch bei Berathung derselben ausgesprochen worden mit dem Hinweise darauf, daß der Gegensatz in das Recht der Landestheile, welchem er bis jetzt fremd gewesen, durch die neuen Gesetze in der That eingeführt werde. [2])

Von diesem Standpunkte aus warf die Kritik der Entwürfe weiter die Frage auf, was unter dem „Eigenthum", welches nach § 1 E.-G. in Fällen der freiwilligen Veräußerung nur durch Auflassung und Eintragung erworben werden solle, zu verstehen sei, ob jenes eine und ausschließliche des materiellen Rechts, oder das durch die Institution gegebene formale? [3]) Diese Bedenken haben nicht zu einer Aenderung der Formulirung des § 1 E.-G., wie sie demgemäß gefordert wurde,

---

Die allgemeinen Formulirungen der neuen Gesetze werden seine Stellung noch günstiger machen, da sie ihm „Eigenthum" zusprechen; selbst wenn die causa der Eintragung erweislich ein Mandat wäre, würde deshalb die Bestrafung nach § 266 St.-G.-B. Nr. 2 wegen Untreue mindestens zweifelhaft sein. Sollte hierin nicht eine — allerdings schwer zu füllende — Lücke der Strafgesetzgebung vorliegen? Vgl. Ziebarth S. 57, 92.

2) Man vgl. Bähr S. 45, 67, 71—75, 78, 81, 129; Ziebarth S. 15, 21, 26 und Werner II, 68, 81, 117.

Uebrigens bemerkt Bähr (S. 74 ff.) mit Recht, daß für die Diskussion aus der Duplizität eine Triplizität des Eigenthums thatsächlich geworden war. Man verstand unter demselben Worte „Eigenthum" bald das formale, bald das materielle, bald nur das Eigenthum, das formal und materiell begründet war, was die Verständigung sehr erschweren mußte.

3) Von vorne herein glaubte man allen Schwierigkeiten lediglich mit dem Begriffe Eigenthum begegnen zu können. Der Entw. von 1864 beschränkte sich darauf, für den mittelbaren Erwerb des Eigenthums und dinglicher Rechte die Ein-

geführt, wohl aber höchst bedeutsame Ergänzungen der Entwürfe veranlaßt, welche namentlich in den §§ 6, 7, 9, 10 des E.-Gs. enthalten sind. Insbesondere ist, wie schon oben (S. 68) hervorgehoben wurde, die Anfechtung der Eintragung auf Grund des bürgerlichen Rechts

---

tragung zu fordern, denselben unabhängig von der Besitzübertragung zu erklären und nur dem eingetragenen Eigenthümer die Vindikation zu geben (§§ 1, 3, 4).

Der Entwurf von 1868 band für Fälle der freiwilligen Veräußerung den Eigenthumserwerb an die Auflassung und Eintragung, erklärte für Fälle anderer Art ausdrücklich das bisherige Recht für maßgebend (§§ 1, 2, 9—14), schwieg aber über die Klage vollständig. Ebenso der Entwurf von 1869, dem erst das Abg.-Haus einen § 6: „der Eingetragene ist kraft der Eintragung befugt, alle Klagerechte des Eigenthümers auszuüben", beifügte.

Die Folge war, daß den Entwürfen die verschiedenste Tragweite beigemessen wurde.

Ziebarth ging davon aus, daß der Erwerb durch Titel und Tradition nach wie vor Eigenthum gewähre, wenn auch nur, im Gegensatze zu dem civilen Formaleigenthume, „natürliches", es komme also nur darauf an, die Voraussetzungen des Erwerbs des Bucheigenthums und die Folgen der Eintragung zu bestimmen.

Bähr erklärte diese Auffassung mit der Absicht des Gesetzes, wie sie aus der Annahme des Auflassungssystemes erhelle, für unvereinbar, wollte den titulirten Besitzer nur als Besitzer behandelt wissen, verlangte aber ebenfalls eingehende Vorschriften über die sonstigen Kollisionsfälle formellen und materiellen Rechts, die nicht auszuschließen seien. Er band den Eigenthumsübergang an den Parteiakt der Auflassung.

Von diesen verschiedenen Standpunkten aus bemängelten Beide die Formulirung des § 1. (Vgl. Bähr S. 84, 86; Ziebarth S. 37 wollte denselben einfach gestrichen wissen.) Die Motive (Werner II, 18) begegneten solchen Bedenken nur mit dem Axiom: „Außerhalb des Grundbuchs und neben demselben darf es kein Eigenthum geben".

Förster (in Koch, Komm 6. A.) wiederholt in Anm. 4 zu § 7, I, 10 A. L.-R., der eingetragene sei der alleinige und wahre Eigenthümer, neben dem es einen besitzenden Eigenthümer nicht gebe, gedenkt aber daneben in Anm. 6 zu § 8 l. c. bei Gelegenheit der Anfechtung eines „außerhalb des Grundbuchs stehenden Eigenthümers", welcher sich übrigens, z. B. im Falle einer simulirten Auflassung, sehr wohl zugleich im Besitze des Grundstücks befinden kann. (Vgl. Entsch. 75, 22 und Striethorst Arch. 94, 33.) In Anm. 32 zu § 24 spricht er aus, daß mala fides des Eingetragenen für diesen Eigenthumserwerb ausschließe. Damit ist der Gegensatz formalen und materiell begründeten Eigenthums ebenfalls anerkannt.

Bei der Berathung ist (Werner II, 97) übrigens darauf hingewiesen worden, daß das Gesetz für Neuvorpommern (§ 56) es trotz der Auflassung bei dem Erwerbe des Eigenthums nach Maßgabe des materiellen Rechts — durch Vertrag, Tradition, Zahlung des Preises — belassen habe.

allgemein zugelassen als Ausgleichungsmittel: hierin liegt eine unzweideutige Anerkennung des unter Umständen fortbestehenden Zwiespalts.[4] Ob also unter den Voraussetzungen des § 1 des E.-Gs. bloß Bucheigenthum erworben ist, ob materielles Eigenthumsrecht, das hängt von materiellen Kriterien ab. Wer Eigenthum hat, verliert es nicht dadurch, daß ein Anderer im Grundbuche — auf Grund einer Auflassung — als Eigenthümer eingetragen wird, falls der Eintragung die nöthigen Unterlagen fehlen und dies durch Anfechtung geltend gemacht werden kann. Es verbleibt ihm also nach wie vor die rechtliche Herrschaft über die Sache, welche er gegenüber Dritten mit den gewöhnlichen Klagen, dem Eingetragenen gegenüber mit der Anfechtung zur Geltung bringt. Der Eingetragene hat nur eine entgegenstehende Präsumtion für sich, er „gilt" nach dem zutreffenden Ausdruck des älteren Rechts bis zu der erfolgreichen Anfechtung als Eigenthümer.

Die von dem G.-B.-Richter auf Grund der ihm obliegenden Kognition verfügte Eintragung kann man einer auf einseitigen Parteiantrag ausgesprochenen Immission vergleichen, welche ihrer Natur nach weitere prozessualische Erörterungen nicht ausschließen, welche aber doch kraft der damit verbundenen Präsumtionen für den Immittirten, wie für den weiteren Rechtserwerb Dritter die größte Bedeutung erlangen kann.

2. Diesem Grundgedanken entsprechend wurde der eingetragene Eigenthümer kraft seiner Eintragung für befugt erklärt, alle Klagrechte des Eigenthümers auszuüben (§ 7 E.-G.).

---

4) Die früheren Entwürfe gedachten der Anfechtung nur beiläufig und hypothetisch, um auszusprechen, daß bei erfolgreicher Anfechtung und Löschung des Bucheigenthums doch die inzwischen von Dritten erworbenen Rechte in Kraft blieben (Entw. von 1868 § 7, welcher von bona fides der Erwerber absah, Entw. von 1869 § 6, welcher diese und lästigen Erwerb voraussetzt.) Das Abg.-Haus veränderte 1869 die Fassung nicht wesentlich; sein Amendement gedachte der Anfechtungsklage ebenso beiläufig, gab sie aber für den Fall, daß die Eintragung „unrechtmäßig erfolgt" sei. Die Motive von 1868 ergaben, daß man damals nur an Deliktsfälle, Fälschung u. dgl. gedacht hatte, die von 1869, daß man die Klage hierauf nicht beschränken wollte.

Zu der generellen, positiven Fassung des § 9 E.-G. gelangte der Entwurf von 1870 wohl erst in Folge der gedachten Darlegungen Bähr's, Ziebarth's und Kurlbaum's in Behrend (Zeitschr. 3, 741 ff.): die Hinweisung auf das bürgerliche Recht fügte die Komm. des Herrenhauses bei. Erst damit war dem materiellen Rechte seine maßgebende Bedeutung vollständig und unzweideutig gewahrt.

Nach dem älteren Rechte war der Eigenthümer, wenn er den Besitz verloren hatte, vorzugsweise auf die Klage aus älterem, auf einen Erwerbstitel gegründeten Besitz — die preußische actio Publiciana — angewiesen. Dieselbe war restitutorischer Natur. Auf die Eintragung allein konnte der Kläger seine Legitimation nicht gründen.[5]

Nach § 7 des E.-Gs. stellt nun die Eintragung die Aktivlegitimation des klagenden Eigenthümers fest. Dies wird in den meisten Fällen dem materiell Berechtigten zu Gute kommen, da der Eingetragene meist der wahre Eigenthümer sein wird.[6] Natürlich aber kann das so geschaffene Klagerecht in einzelnen Fällen von einem nur formal Berechtigten ausgebeutet werden.

Das Gesetz spricht sich nicht darüber aus, ob die durch die Eintragung geschaffene Legitimation auch von den nicht eingetragenen Universalsuccessoren des Eingetragenen geltend gemacht werden kann? Man wird dies gleichwohl bejahen dürfen, da der Erbe regelmäßig berechtigt ist, alle Rechte seines Erblassers auszuüben.

Gemäß der begrifflichen Ausschließlichkeit des Eigenthumsrechts scheint die Klage aus der Eintragung einfachster Natur. Der Richter hätte keine andere Wahl, als das durch das Grundbuch manifestirte Eigenthum dem Kläger einfach zuzusprechen.[7] Gleichwohl entspricht dies keines

---

5) Pl.-Beschl. vom 6. März 1854 (Entsch. 27, 287 ff.). Ließ sich aus den Grundakten der Beweis führen, daß zur Zeit der Berichtigung des Besitztitels der eingetragene Eigenthümer sich im Besitze befand, so genügte dies zu seiner Legitimation. (Entsch. 36, 77.) Vgl. auch Entsch. 73, 241 ff., wo auch das ältere Recht berührt wird.

6) Der Eingetragene hat nach § 7 des E.-Gs. nicht bloß die Vindikation, sondern auch andere Klagen des Eigenthümers, also a. confessoria, negatoria, communi dividundo. Ein praktisches Resultat werden diese Klagen in der Mehrzahl der Fälle jedoch nur ergeben, wenn der Eingetragene zugleich Besitzer ist. Trifft dies nicht zu, könnte es höchstens zu einer Anerkennung klägerischer Rechte kommen, deren Verwirklichung zunächst nicht eintreten kann, weswegen Klagen solcher Art durch den eingetragenen Nichtbesitzer nicht leicht vorkommen werden.

7) Ziebarth (S. 16 ff., 43 ff.) bezeichnete es als die Konsequenz voller Formalisirung des Verkehrs mit Grundstücken, dem eingetragenen Eigenthümer possessorische Klagen zur Erlangung des Besitzes zu geben, da auf diesem Standpunkte ein vom Grundbuche abweichender Besitzstand als ein formal rechtswidriger angesehen werden müsse. Daraus, daß die Entwürfe den Besitzer nicht schlechthin für rechtlos erklärten, folgerte er, daß Naturaleigenthum durch sie nicht ausgeschlossen sei. Bähr (S. 130 f.) erkannte an, daß die Eigenthumsklage des Eingetragenen prozessualisch zu einer besonders schleunigen und energischen gemacht werden müsse.

wegs der Wirklichkeit, für welche der Besitzstand seine Bedeutung nicht verloren hat. Der Parteistreit betrifft die reale Sache. Das Grundbuch kann nur für die Aktivlegitimation des Klägers maßgebend sein, die Passivlegitimation des Verklagten bestimmt sich lediglich nach dem Besitzstande, da er nur zur Herausgabe dessen, was er zur Zeit der Klagebehändigung wirklich besaß, verurtheilt werden kann. Der Kläger muß also das Objekt seines G.-B.-Blattes in der Wirklichkeit ermitteln und kann nur die belangen, welche es ganz oder theilweise besitzen. Er bleibt also thatsächlich mit allen Schwierigkeiten befaßt, welche sich aus der Unklarheit oder Verdunkelung des Besitzstandes ergeben, er kann sich nicht schlechthin auf die Angaben des Titelblattes berufen, sondern hat das Prozeßobjekt auch nach dem realen Besitzstande des Verklagten zu bezeichnen und den Prozeß, nach wie vor, auf seine Gefahr zu führen, sofern ihn alle Nachtheile mangelhafter thatsächlicher Ermittelungen treffen müssen.

Es tritt hierin nur die schwache Seite des Formalismus hervor, welche aus seinem Wesen folgt und über die man deshalb nie hinauskommen wird. Die Eintragung kann nur Bucheigenthum, einen Anspruch auf die bezeichnete Sache gewähren; für die Realisirung desselben an realen Objekten, worauf es dem Verkehre allein ankommen kann, stehen dem Bucheigenthümer nur die alten Wege des Prozesses offen. Daß die letzteren durch die Spezialität des preußischen Rechts nicht vollständig geebnet sind, ist oben (§ 17) ausführlich erörtert worden. Hier ist nur noch Folgendes zu bemerken.

Vindikationen ganzer Güter und selbständiger Grundstücke haben immer die verschwindende Ausnahme in der Menge der Eigenthumsprozesse gebildet. In der Regel wird darüber gestritten, ob bestimmte Stücke Landes Bestandtheile des einen oder anderen Gutes oder Grundstückes seien. Es ist dann nicht das Eigenthum, sondern der thatsächliche Umfang seines Objekts streitig: schwebt der Prozeß zwischen Nach-

---

Meischeider (Besitz und Besitzschutz, Berlin 1876 S. 193 ff.) hat die possessorischen Rechtsmittel für die Eigenthümer eingetragener Immobilien entbehrlich erklärt, weil das Eigenthum nach den neuen Gesetzen durch das Grundbuch leichter liquide zu machen sei als der Besitz, und weil § 7 E.-G. die Eigenthumsklage in ähnlicher Weise privilegirt habe, wie das ältere Recht die Besitzklagen.

Die demnächst im Texte zu erörternden Schwierigkeiten sind bei Aufstellung dieser Meinungen nicht in Betracht gezogen.

barn, so ist dafür ein Unterschied vom Grenzberichtigungsverfahren kaum gegeben.[8]) Es handelt sich dann um Beweisfragen. Der Kläger ist dafür beweispflichtig, daß das dem Verklagten abgeforderte Grundstück auf seinem Folium repräsentirt sei, und ist schon dann abzuweisen, wenn dieser Beweis, dessen Ergebniß wesentlich von der Güte und Zuverlässigkeit des den Steuerbüchern zu Grunde liegenden Materials abhängt, ganz oder theilweise nicht erbracht wird. Dem Verklagten kann ein Gegenbeweis nicht abgeschnitten werden, daß entweder das Kataster und damit das Grundbuch auch seinem Besitzstande zur Seite stehe,[9]) womit die lediglich auf das letztere gestützte Legitimation des Klägers alle Bedeutung verlieren würde (vgl. § 14), oder daß die Angaben der Steuerbücher auf unrichtigen Ermittelungen oder ungültigen Veräußerungen beruhen, welche für das Rechtsverhältniß der Betheiligten privatrechtlich unerheblich bleiben mußten. Die Entscheidung des Prozesses bleibt von der Würdigung der beiderseits erbrachten Beweismittel, denen die Angaben der Titelblätter zuzurechnen, abhängig.

Hiernach ist die durch das Grundbuch gesicherte Aktivlegitimation nur in Fällen von durchschlagender Bedeutung, wo die Identität des

---

8) Man vgl. hierüber Koch's Komm. zu §§ 362—388, I, 17 A. L.-R. und die dort zusammengestellten Präjudizien des O.-Tribunals, welche das Verhältniß der actio finium regundorum zur Vindikation in Betracht ziehen, und oben § 19 Nr. 3.

Für die Vindikation muß das Streitobjekt in allen seinen lokalen Grenzen von vorne herein feststehen durch entsprechende genaue Angaben der Klage. Die neuen Gesetze sind in der Praxis mißverständlich dahin aufgefaßt worden, als könnte der Bucheigenthümer, der sich nicht im Besitze der ganzen im Steuerbuche angegebenen Fläche befindet, ohne Weiteres die ihm fehlenden Grundflächen von einem Nachbar fordern, ohne den Anspruch auf bestimmte Stücke dieser Größe thatsächlich weiter zu begründen. Dies hieße den Grundbesitz nach Art fungibler Sachen behandeln. Differenzen der Flächenangaben können, wenn der Eigenthümer den Sachverhalt nicht weiter aufzuklären vermag, nur ein Grenzberichtigungsverfahren veranlassen nach I, 42 A. G.-O., dessen Ergebniß sich nach freier Würdigung aller ermittelten Umstände bestimmt. Wird der Antrag nur auf die Angaben des Grundbuchs gegründet, so muß er gegen alle Nachbarn gestellt werden, da jeder derselben sich im Besitze der fehlenden Flächen, ganz oder theilweise, befinden kann: er ist aber auch dann nur konkludent, wenn die Richtigkeit der Angaben des Steuerbuchs nach Lage des Falls nicht in Zweifel gezogen werden kann.

9) Solcher Fall könnte z. B. vorliegen, wenn für eine abverkaufte Parzelle ein ein G.-B.-Blatt eröffnet, aber versäumt wäre, dieselbe auf dem Folium des Hauptgrundstücks abzuschreiben.

Streitstücks mit dem auf dem G.-B.-Blatte des Klägers aufgeführten Grundstücke nicht streitig wird. [10]).

3. Für das Rechtsverhältniß der Betheiligten ist durch Präcisirung der Voraussetzungen der Klage noch nichts Entscheidendes gewonnen. Von gleichem Belang ist die Frage, wie weit der Klageanspruch durch Einreden entkräftet werden kann.

Die Entwürfe von 1868 und 1869 hatten die Frage, ob und welche Einreden dem eingetragenen Eigenthümer entgegengestellt werden können, nicht in das Auge gefaßt, [11]) so daß die Exceptionen des materiellen Rechts unberührt geblieben wären. Hieraus hatte Ziebarth in seiner Besprechung der Entwürfe (S. 32 ff.) geschlossen, daß es im Sinne derselben bei der alten Duplizität des Eigenthums nach Maßgabe des Gegensatzes formalen und materiellen, grundsätzlich nicht abgeänderten Rechts vollständig bewende. Dem gegenüber bestimmten die neuen Entwürfe in §§ 6 und 7:

---

10) Es ist schon oben (§ 17 Anm. 26) bemerkt worden, daß nach den Gründen bekannt gewordener Entscheidungen das O.-Trib. ausgesprochen habe, daß für den Beweis schlechthin die Angaben des Grundbuchs maßgebend seien. Durch Entsch. 76, 69 ff. (auch Striethorst 94, 292 ff.) ist aber nur die Ansicht des App.-Richters, daß das Kataster gegenüber dem Besitzstande keine entscheidende Bedeutung habe, mit Recht verworfen: der thatsächliche Zustand allein entzieht dem Kataster nicht die Beweiskraft. Gegenbeweise waren nicht erbracht, solche haben nach Lage des Falles also nicht für unerheblich erklärt werden können, womit allein erst die Prinzipienfrage entschieden wäre. Die gelegentliche Wiederholung der höchst allgemein gefaßten Sätze der Gesetze ist für Streitfragen, über die in der That gar nicht zu befinden war, unmöglich von maßgebender Bedeutung. Wenn der Beweis für die Identität durch das Grundbuch im einzelnen Falle als geführt angesehen wird, so läuft auch dies nur auf Beweiswürdigung hinaus, ergibt aber Nichts für den Grundsatz der Spezialität. Man vgl. auch Entsch. 75, 22 (auch Striethorst Arch. 94, 33), Entsch. 75, 15 ff., Entsch. 76, 69 ff. und 253 (auch Striethorst Arch. 94, 292 ff. und 387 ff.), Entsch. 77, 1 ff.: in allen Fällen war die Identität des Streitobjekts mit den im Grundbuche angegebenen Flächen in der That nicht streitig.

11) Die Entwürfe begnügten sich damit in § 4 bez. § 6 vorzuschreiben: „hat der eingetragene Eigenthümer das Grundstück an Mehrere nach einander veräußert, so wird doch nur derjenige Eigenthümer, welcher in das Grundbuch eingetragen worden ist, auch wenn er den älteren Titel eines Anderen gekannt hat, oder Letzterem vom Veräußerer das Grundstück übergeben worden ist". Hier blieb das Rechtsverhältniß des eingetragenen Eigenthümers zu seinem Abkäufer, dem er ohne Auflassung übergeben hatte, ganz dahin gestellt.

§ 6. „Gegen den eingetragenen Eigenthümer findet ein Erwerb des Eigenthums an dem Grundstück durch Ersitzung nicht statt.“

§ 7 al. 2. „Gegen seine Eigenthumsklage steht dem Beklagten die Einrede der Verjährung der Klage, sowie die Einrede, daß er von dem Kläger oder seinem Rechtsvorgänger auf Grund eines den Eigenthumserwerb bezweckenden Rechtsgeschäfts den Besitz des Grundstücks erhalten hat, nicht zu.“

Nur § 6 ist unverändert in das E.-G. übergegangen, von § 7 ist nur der Ausschluß der Einrede der Klagenverjährung wörtlich übernommen, bezüglich der s. g. exceptio rei venditae et traditae wurde der in den Häusern des Landtags sich ergebende Widerstreit der Ansichten durch ein vermittelndes Amendement — Bahlmann — ausgeglichen, wonach § 7 des E.-Gs. folgende Fassung erhielt:

„Hat der Beklagte von dem Kläger oder seinem Rechtsvorgänger auf Grund eines den Eigenthumserwerb bezweckenden Rechtsgeschäfts den Besitz des Grundstücks erhalten, so sind die aus dem Rechtsgeschäft herzuleitenden Rechte nicht als Einrede, sondern nur durch Klage oder Widerklage geltend zu machen.“

Es ist hiernach gegenüber dem Eingetragenen jede Berufung auf Ersitzung und Verjährung beseitigt, eine Bestimmung, welche sich auf die Publizität eingetragener Rechte gründet,[12] materieller Natur ist und aus der sich deshalb für die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit anderer Einreden Nichts herleiten läßt.

Anders steht es mit der s. g. exceptio rei venditae et traditae. Nicht der Rechtsanspruch überhaupt wurde reprobirt, auch nicht

12) § 511, I, 9 A. L.-R., wonach „Rechte auf unbewegliche Sachen, die in das Hypothekenbuch eingetragen sind, der Verjährung entzogen sein sollten“, wurde vom O.-Trib. Entsch. 34, 128 und 75, 17, nur auf dingliche Rechte, nicht auf das Eigenthum an Grundstücken bezogen. Später schlug § 5 des Entwurfs von 1864 vor: „Gegen den eingetragenen Gläubiger oder Realberechtigten findet weder die erlöschende Verjährung, noch Ersitzung statt“. Die Entwürfe von 1868 und 1869 hatten diese Seite der Sache mit Stillschweigen übergangen. — Förster III, 202 hält dem nicht eingetragenen Erben des Eingetragenen gegenüber Ersitzung nicht für ausgeschlossen. Dem ist nicht beizutreten, da, wie auch oben im Texte hervorgehoben wurde, der Erbe die Rechte seines Rechtsvorgängers regelmäßig hat. Ist der Eingetragene verschollen, ohne Successoren zu haben, oder ist nicht festzustellen, daß das Grundstück des Ersitzungsprätendenten zum Grundstücke des eingetragenen Eigenthümers gehört, so werden die Gesichtspunkte des älteren Rechts sich thatsächlich zu Gunsten des Besitzers wirksam erweisen.

seine Geltendmachung gegenüber der Eigenthumsklage aus der Eintragung absolut ausgeschlossen. Nur die Form der Einrede wurde zurückgewiesen, die der Widerklage zugelassen. Dabei war leitender Gedanke, daß die Einrede nur zu einem negativen Resultate führt, den Konflikt zwischen dem Buche und dem materiellen Rechte nicht löst, während die Widerklage ein Judikat auf Eintragung hervorruft, welches den Sieger nach dem Gedanken des Gesetzes regelmäßig auch zur Rektifizirung des Buches veranlassen wird.

Ist nun der gleiche Modus bezüglich aller anderen Einreden einzuhalten, ist statt ihrer allgemein die Form der Widerklage gehoben? Offenbar sprechen die Intentionen der Vorschrift für eine derartige Generalisirung.[13])

Dennoch ist dieselbe nicht anzunehmen. Es ist ein allgemeiner, durchgreifender Grundsatz, daß, wer ein Klagrecht hat, auch durch Einrede geschützt ist. Das Gesetz hat eine Ausnahme für jene einzelne Einrede aus Utilitätsgründen gemacht, in weiterem Maße ist das Prinzip nicht in Frage gestellt. Für alle Fälle, in welchen wohl eine Einrede, aber kein Klagrecht besteht, würde zudem die Ausschließung der Einrede eine Beeinträchtigung des materiellen Rechts ergeben, die nur aus klaren Bestimmungen des Gesetzes gerechtfertigt werden könnte. Dem Allen entsprechend, hat die Praxis des Obertribunals als Regel die Zulässigkeit von Einreden gegen die Klagen aus der Eintragung anerkannt, so daß sich durch sie der Verklagte dem abzuweisenden Kläger gegenüber im Besitz behauptet.[14])

---

13) Nach dieser Auffassung hätte die Klage aus der Eintragung eine größere Strenge als die Mandats- und Wechselklage, gegen welche wenigstens liquide Einreden schlechthin zulässig sind. Dagegen würde natürlich auf Grund solcher Klage keinerlei res judicata entstehen können, aus welcher eine Beseitigung der liquiden oder illiquiden Gegenansprüche des Besitzers gefolgert werden könnte.

14) Entsch. 76, 69 ff. und 81 ff. (auch Striethorst 94, 292 ff. u. 188 ff.). Im ersten Falle handelte es sich nicht um eine Vindikation, sondern um eine actio negatoria des Bucheigenthümers, der nie im Besitze gewesen war, wogegen ihm der Besitzer die Einrede entgegenstellte, er habe die Rechte an dem von ihm benutzten Streitstücke vor dem 1. Oktober 1872 durch Usukapion erworben — ein Fall der Kollision des früher erworbenen Rechts mit dem Erwerbe aus der Auflassung, worüber noch besonders zu handeln ist. (Vgl. im Text unter 6.) Im zweiten Falle vindizirte der eingetragene Adjudikatar ein von dem Nachbar besessenes Hinterhaus als Bestandtheil des Jenem zugeschriebenen Grundstücks. Es wurde die Einrede zugelassen, das Streitstück sei nicht Gegenstand der Adjudikatoria gewesen. Die

Die Einreden, welche hiernach zulässig sind, können vor Allem auf ein positives Recht des Verklagten gegründet sein, welches derselbe als ein besseres, den buchmäßigen Erwerb des Klägers ausschließendes der Klage entgegenstellt, ein Recht also, auf das auch eine Anfechtung des Bucheigenthums gegründet werden könnte. Unter Umständen kann sich der Verklagte aber auch auf späteren Erwerb berufen. Wenn auch nach Annahme des Auflassungssystemes hiervon seit dem 1. Oktober 1872 für Fälle freiwilliger Veräußerung nicht mehr die Rede sein kann, so ist doch in Fällen anderer, unmittelbar wirksam werdender Successionen die Möglichkeit solcher Kollision noch immer gegeben. Dagegen macht der Verklagte in der That nur seine eigene ältere Eintragung, also sein früheres Bucheigenthum geltend, wenn er z. B. behauptet, Kläger habe nur in Folge wesentlichen Irrthums oder Simulation die Eintragung von ihm erlangt.

Dies drängt dann weiter dazu, auch Fälle hierher zu ziehen, in denen der Verklagte zur Wahrung seines Besitzes nur das Recht des Klägers zu bestreiten vermag, also den Begriff Einrede in weitestem Sinne zu nehmen und den Kläger schon dann abzuweisen, wenn der Besitzer zur Entkräftung der jenem durch das Grundbuch gegebenen Aktivlegitimation auch nur Gegenbeweis gegen dessen Eigenthum erbringt. Es ist klar, daß der Besitzer ein berechtigtes Interesse hat, diese Seite der Sache zur Erörterung zu ziehen. Auch das Obertribunal hat sich dieser Konsequenz nicht ganz verschlossen. Hierher gehören namentlich die Fälle, in denen eine Widerklage nicht denkbar ist, wenn z. B. der Besitzer dem eingetragenen Erben den Einwand entgegensetzt, daß in Wahrheit nicht der Kläger, sondern ein Dritter Erbe des früher eingetragenen Eigenthümers geworden sei, oder wenn der Besitzer darzuthun vermag, daß der klagende Bucheigenthümer nur irrthümlich eingetragen sei, weil sich die dem Kläger von einem Dritten ertheilte Auflassung auf das Streitstück in Wahrheit nie bezogen habe.[15])

Gründe heben hervor, daß jede andere Einrede, als die beiden im zweiten Absatz des § 7 ausdrücklich ausgeschlossenen, gegen die Klage des eingetragenen Eigenthümers zulässig sei.

15) Bezüglich des Irrthums hat das O.-Trib. (Entsch. 76, 253 ff., Striethorst 91, 347 ff.) angenommen, daß solcher die Auflassung nur anfechtbar, aber nicht nichtig mache, daß die Anfechtung aber nur Seitens des Kontrahenten, nicht Seitens dritter Personen erfolgen, das Bucheigenthum von letzteren also nicht in

Es ist ferner zulässig die Einrede, daß Kläger während des Prozesses sein Bucheigenthum durch Auflassung an einen Dritten verloren hat, welche jedem Besitzer zustehen wird, auch wenn er ein eigenes Recht an der Sache nicht geltend machen kann.

Die Einreden des s. g. unvollständigen Besitzers, insbesondere des Miethers und Pächters greifen folgerecht gegen die Klage aus der Eintragung durch, soweit der Bucheigenthümer materiell dessen Recht anzuerkennen hat. Dasselbe gilt von der Einrede des redlichen Besitzers, daß ihm an der abgeforderten Sache wegen in dieselbe gemachter Verwendungen jedenfalls ein Retentionsrecht zustehe. [16]) Stellt sich die Streitfrage so, so ist das Eigenthum als solches nicht streitig,

---

Zweifel gezogen werden könne. Damit ist wenigstens anerkannt, daß der im Besitze verbliebene wahre Eigenthümer durch den Nachweis eines Irrthums bei der Auflassung sich einredeweise im Besitze dem Bucheigenthümer gegenüber erhalten kann. Dafür, daß auch der dritte Besitzer die Klage durch eine entsprechende Beweisführung abwenden kann, spricht, daß nur der Irrende selbst sich der Regel nach nicht auf den Irrthum stützen kann. Fälle dieser Art liegen, wie der zweite in Anm. 14 erwähnte. Der Adjudikatar hatte die Eintragung nur durch den Irrthum des Subhastations- und des G.-B.-Richters erlangt, welche die Adjudikatoria ohne genügenden Grund auf das Streitstück bezogen hatten, der zugelassene Einwand rügte im Wahrheit nur eine irrthümliche Eintragung.

16) Vgl. § 221, I, 7, §§ 536—539, 547 ff., I, 20 A. L.-R. Redlicher Besitz wird dadurch, daß ihm das Grundbuch nicht zur Seite, daß es sogar mit dem Besitzstande in Widerspruch steht, nicht ausgeschlossen. Die Publizität des Grundbuchs hat nur die positive Folge, daß sie darauf gegründeten Erwerb garantirt, nicht die negative Wirkung, daß sie Besitz, der auf vom materiellen Rechte anerkannten Titeln beruht, ohne Weiteres zu einem unrechtmäßigen machen könnte. Hierin tritt hervor, daß die Publizität des Grundbuchs auf Fiktionen oder Präsumtionen hinausläuft, welche nicht thatsächlicher Kenntniß gleichgestellt werden können. Es ist also auch bezüglich eingetragener Grundstücke nicht zu sagen, daß es jetzt nur noch Besitzer gebe, welche wissen müßten, daß sie nicht eigenthümlich besitzen können, daß sie sogar kraft der Publizität des Grundbuchs den eingetragenen Eigenthümer als den alleinigen und wahren kennen müßten — dem stände wiederum schon die Zweifelhaftigkeit der Bezeichnungen der Titelblätter entgegen. Für den Verkehr bleibt vielmehr das materielle Recht zunächst maßgebend, das formale Recht aus der Eintragung gibt dem Bucheigenthümer in der Eigenthumsklage nur das Recht zur Abforderung; der Besitzer, welcher nicht anderweit einer mala fides zu überführen ist, wird nach preußischem Rechte erst durch die Klagebehändigung, die ihm Kenntniß vom gegnerischen Anspruche gibt, in die Lage gebracht, im Falle seines Unterliegens von diesem Momente an als unredlicher Besitzer behandelt zu werden.

A. M. Levy (vgl. Anm. 28), welcher den Besitzer, der nur durch Auflassung erwerben konnte, als unrechtfertigen betrachtet wissen will.

der verklagte Besitzer will nur Rechte an einer fremden Sache geltend machen und nur diese sind Objekt des Rechtsstreites, für welchen Abschnitt 1 des E.-Gs. ohne allen Belang ist. Immerhin gelangt der Bucheigenthümer, wenn der Verklagte obsiegt, nicht in den Besitz der ihm gehörigen Sache — dies aber nur, weil der letztere ein selbständiges, gesetzlich anerkanntes Recht, welches ihm mindestens die Gewahrsam sichert, dargethan hat.

Von größtem Belang für die Klage gegen den vollständigen redlichen Besitzer würde es sein, wenn der Verklagte Erstattung des von ihm gezahlten Preises nach §§ 25, 26, I, 15 A. L.-R. bei Herausgabe der streitigen Sache fordern könnte. Obwohl der dort ausgesprochene Grundsatz auch für Immobilien Geltung hat, ist er doch bezüglich eingetragener Grundstücke durch die G.-B.-Verfassung ausgeschlossen. Hat der Bucheigenthümer durch die Eintragung Eigenthum erworben und kann der Besitzer die Eigenthumsklage nicht durch Einreden der oben erwähnten Art entkräften, so sichert die Klage einen durch keinerlei Gegenleistung weiter bedingten Anspruch auf Herausgabe der dem Kläger gehörigen Sache. [17])

4. Die Tragweite der positiven Ausnahmebestimmung, wonach der Beklagte nicht durch Einrede, sondern nur durch Widerklage Rechte daraus geltend machen kann, daß er von dem Kläger oder dessen Rechtsvorgänger auf Grund eines den Eigenthumserwerb bezweckenden Rechtsgeschäfts den Besitz des Grundstücks erhielt, ist besonders zu erörtern. [18])

Die ursprüngliche Tendenz dieser Vorschrift war eine sehr weitgehende. Sie sollte die Erwerber zwingen, es nicht bei der Tradition bewenden zu lassen, sondern die Auflassung nachzusuchen. Zu diesem Zwecke sollte dem Käufer jede dingliche Rechtsbefugniß abgeschnitten werden, auch wenn ihm tradirt war, auch wenn er durch Zahlung des Preises den Vertrag vollständig erfüllt hatte.

In der Konsequenz der verfolgten Absicht hätte es gelegen, die Verfolgung des Rechts jenes Käufers nur in besonderem Prozeß, nicht

17) Man vgl. hierüber die Schlußvorträge Suarez' (v. Kamptz Jahrb. 41, 84, auch in Koch's Komm. zum Eing. I, 15 A. L.-R. abgedruckt), worin derselbe das Verhältniß der Lehre des A. L.-Rs. zum Hypothekenwesen berührt.

18) Vgl. Werner II, 39, 50—73 ff., 90, 103 ff., 111, 123, 129 ff. 139, 145 über die parlamentarischen Schicksale dieser Bestimmung.

durch Widerklage zuzulassen. Indessen hatte der Regierungsentwurf nur die Zulässigkeit der Einrede negirt,[19]) von der Widerklage abgesehen. Als man schließlich die Einrede ausschloß, ausdrücklich aber die Widerklage für statthaft erklärte, hatte man die vollständige Realisirung der verfolgten Tendenz aufgegeben.[20]) Man beschränkte sich auf eine Aenderung des Modus der Geltendmachung des Rechtsmittels, welche denn freilich auch von erheblicher, im Falle des Konkurses des Verkäufers von bedenklicher Tragweite ist.

Folgende Fälle sind in das Auge zu fassen:

a. Der eingetragene Eigenthümer hat verkauft und übergeben, aber nicht aufgelassen; er klagt mit der Eigenthumsklage aus der Eintragung auf Herausgabe der Sache.

In diesem Falle schützt die Widerklage das materielle Recht vollständig. Es besteht hiernach der Konflikt zwischen Bucheigenthum und dem Eigenthumsbesitz fort, wenn der Besitzer ein präsentes Recht auf die Auflassung hat, wenn er also seinerseits erfüllt hat, oder zur Erfüllung gegen Auflassung bereit ist. Der Verklagte kann durch eine Vormerkung seinem Rechte zu der Sache buchmäßigen Ausdruck geben. Werden beide Prozesse, wie dies Regel sein wird, gleichzeitig entschie-

---

19) Es versteht sich, daß nicht erhobene Einreden in solchen Prozessen nicht unbedingt im Sinne des § 383, I, 10 A. L.-R. verloren gehen können, daß das Recht daraus vielmehr in separato verfolgbar bleiben muß. Ohnehin werden die in Frage kommenden Einreden in der Regel zugleich ein selbständiges Klagerecht des Verklagten begründen, in welchem Falle jene Bestimmung keine Anwendung findet. Man vgl. die Präjudize zu dieser Stelle in Koch's Komm.

20) Nur der Rechte aus dem „Rechtsgeschäfte“, nicht der Rechte aus dem Besitze, der Tradition gedenkt § 7 E.-G. Es entspricht dies dem angenommenen Systeme. Der Verklagte kann nicht mehr sein besseres publizianisches Besitzrecht geltend machen, weil solche Relativität dem qualitativ verschiedenen, eigenartigen Buchrechte gegenüber ohne gleichzeitige Anfechtung desselben, wovon in Fällen der fraglichen Art nicht die Rede sein kann, logisch nicht mehr in Frage kommen kann.

Problematisch ist die Lage des Verklagten, wenn das Rechtsgeschäft nur mündlich geschlossen war. Hier deckte ihn § 156, I, 5 A. L.-R. insoweit, als ihm das übergebene Grundstück nur bei Erstattung seiner Gegenleistung abgefordert werden konnte, wie sich aus den in Koch's Komm. zu dieser Stelle zusammengestellten Präjudizien ergibt. Dies Recht ist nicht geändert, wenn man annimmt, daß seine Gegenansprüche sich nicht aus dem „Rechtsgeschäfte“ herleiten (§ 7 E.-G.), sondern aus der von seiner Seite geschehenen Erfüllung. Der Verklagte hat unter dieser doch wohl richtigen Unterstellung eine Einrede und ist nicht, wie wenn er einen schriftlichen Vertrag abgeschlossen hätte, auf die Widerklage verwiesen.

ten, so prävalirt das Urtheil des siegreichen Widerklägers. Wird also in conventione erkannt, daß Verklagter schuldig ist, die Sache dem Bucheigenthümer herauszugeben, in reconventione, daß dem Kläger obliege, die Ansprüche des Verklagten anzuerkennen und aufzulassen, so wäre das Unterliegen des Verklagten in der Klage ohne Bedeutung. In solchen Fällen stände dem einen Theile das Judikat, dem anderen das Grundbuch zur Seite. Dieser Zustand kann sich längere Zeit erhalten, wenn der Widerkläger, wozu er nicht genöthigt werden kann, die Eintragung nicht betreibt. [21]) Thatsächlich wird dies freilich nicht leicht unterlassen werden.

b. Ein Rechtsvorgänger des eingetragenen Eigenthümers hat verkauft und übergeben, ohne dem Erwerber Auflassung ertheilt zu haben.

Auch hier stellt das Gesetz dem Verklagten die Widerklage in Aussicht; doch wäre dies nur zutreffend, wenn das Gesetz, was freilich kaum anzunehmen ist, unter dem Rechtsnachfolger bloß den eingetragenen Universalsuccessor des Verkäufers verstehen wollte. Klagt dagegen ein eingetragener Singularsuccessor des Verkäufers, so kann ihm — von der positiven Vorschrift des § 7 ganz abgesehen — keine Einrede daraus entgegengestellt werden, daß sein Autor nach dem 1. Oktober 1872 das Grundstück einem Anderen verkauft und übergeben hatte. [22]) Ebensowenig kann in solchem Falle der Regel nach eine Widerklage stattfinden. Denn bei freiwilliger Veräußerung hat der Käufer, dem nicht aufgelassen ist, nach dem neuen Gesetze nur persönliche, nicht dingliche Rechte. Auch kann, nachdem das jus ad rem für wirkungslos erklärt ist, an sich dem Erwerber nicht mala fides zur Last gelegt werden, wenn er, wissend, daß einem Andern nach dem 1. Oktober 1872 ein Grundstück verkauft und übergeben, aber nicht aufgelassen ist, von dem eingetragenen Eigenthümer erwirbt. [23]) Es bedarf also

---

21) Hierauf ist schon bei der Berathung hingewiesen. (Werner II, 139).

22) Das O.-Trib. (Entsch. 76, 259, auch Striethorst 94, 347 ff.) hat die nach gemeinem Rechte unbestrittene Wirksamkeit der exceptio rei vend. et trad. gegen Singularsuccessoren des Verkäufers für das Gebiet des A. L.-Rs. verneint und den Ausdruck „Rechtsvorgänger" in § 7 E.-G. nur auf solche bezogen, deren Handlungen der Rechtsnachfolger anzuerkennen verpflichtet sei. Für das Grundbuchrecht ist dem beizupflichten.

23) Bei der Diskussion in den Häusern des Landtags hat man für den Fall der exc. rei vend. et trad., wie für den Fall eines jus ad rem aus älteren Titeln

besonderer juristischer Thatsachen, um eine Widerklage hier zu begründen, wohin namentlich Theilnahme an einem Dolus des Verkäufers gehören würde, mit welchem der klagende eingetragene Eigenthümer kolludirte; die Widerklage muß also nach Art der Anfechtungsklage begründet werden.

c. Die Ausschließung der Einrede und die Verweisung auf die Widerklage hat vorzugsweise praktische Bedeutung, wenn der Verkäufer, welcher verkauft und tradirt hat, ohne aufzulassen, in Konkurs geräth. Die Gläubigerschaft kann hier die von dem Kridar verkaufte und übergebene Sache, auch wenn der Käufer bereits vollständig erfüllt hat, auf Grund des formalen Rechts vindiziren; dem Verklagten bleibt, weil ihm die Einrede und damit das Retentionsrecht, das aus der exceptio rei venditae et traditae entspringt, entzogen ist, nichts übrig, als seine Gegenansprüche als Konkursgläubiger anzumelden, wobei sich sein Anspruch auf Auflassung in eine Interesseforderung auflöst. [24])

Ist von Seiten des Käufers noch nicht vollständig erfüllt, so steht es in der Wahl der Gläubigerschaft, ob sie das Geschäft erfüllen, also

---

gegenüber späterem formalem Eigenthumserwerb vielfach spezielle Fälle in Betracht gezogen und sich daran die Konsequenzen der neuen Rechtssätze anschaulich zu machen gesucht. Dies hat indeß die Klarheit keineswegs gefördert, weil einzelne Beispiele für verwickelte Kollisionsfälle leicht zu viel oder zu wenig beweisen. A. hat an B. verkauft und später C. aufgelassen, der den älteren Kauf kannte. Der Bruch der Vertragstreue erscheint in sehr verschiedenem Lichte, je nachdem B. zahlungsfähig war und selbst am Vertrage festhalten wollte, oder ob er zur Zahlung nicht im Stande, zunächst zur Erfüllung nicht geneigt war, durch Verzug auch vielleicht dem A. das Recht des Rücktritts vom Vertrage gegeben hatte. Hatte A. dem B. auch übergeben, so war das Interesse bei dem Kollisionsfalle ein sehr verschiedenes, je nachdem B. seinen Obliegenheiten aus dem Vertrage genügt hatte, oder nicht — und ob er im letzteren Falle hierzu im Stande war, oder nicht. Die Anhänger des älteren Rechts sahen in B. den redlichen, soliden, widerrechtlich verkürzten Mann, diejenigen, die sich auf den neuen Standpunkt stellten, brachten ihre ganzen Sympathien dem C. dar, der präsumtiv nur ihren vollen Glauben an das Grundbuch getheilt hatte. Gegensätzen dieser Art kann eine prinzipielle Lösung zweifelhafter Fragen natürlich nie gleichmäßig gerecht werden.

24) Konk.-O. vom 9. Mai 1855 § 15 Abs. 2: die Reichs-Konk.-O. — § 21 — führt auf dasselbe Resultat. Die Wirkung ist eine exorbitante, die Konkursmasse erhält ein Aktivum, welches dem Gemeinschuldner materiell nicht gehörte. Sie wird auf Kosten eines Käufers von Rechts wegen bereichert. Die Tendenz, die Auflassung zu erzwingen, dürfte derartige Konsequenzen kaum rechtfertigen können. Vgl. übrigens Ziebarth S. 22, 24, 38. Siehe auch oben S. 18 Anm. 5.

die Auflassung noch ertheilen und sich so weitere Erfüllung sichern, oder ob sie sich für die Aufhebung entscheiden will. In letzterem Falle ist der Käufer auf die Liquidation seines Interesses als Konkursgläubiger beschränkt, wozu nach positiver Bestimmung der preußischen Konkursordnung das Recht kommt, Herausgabe des in der Masse noch von seiner Leistung Vorhandenen zu fordern.[25] Vindizirt die Masse das Kaufobjekt, so liegt schon hierin die Aufhebung des Geschäfts erklärt.

5. Indem das Gesetz dem eingetragenen Eigenthümer das Recht gibt, kraft der Eintragung die Eigenthumsklage anzustellen, ermöglicht es dem Erwerber, welcher die Auflassung, aber nicht die Uebergabe erlangt hat, die Eigenthumsklage anzustellen, um sich in den Besitz zu setzen, statt die Kontraktsklage auf Erfüllung zu erheben.[26]

Es fragt sich, kann dann der Besitzer, welchem noch nicht erfüllt ist, die exceptio non adimpleti contractus vorschützen und sich dem Bucheigenthümer gegenüber im Besitz erhalten, bis derselbe die vertragsmäßige fällige Verbindlichkeit vollständig erfüllt hat, oder wenigstens bei der Uebergabe Zug um Zug erfüllt.

Der Fall wird von § 7 Abs. 2 des E.-Gs. nicht berührt. Die Frage wäre nur zu verneinen, wenn neben den speziell erwähnten Einreden auch alle übrigen ausgeschlossen wären, was nicht angenommen wurde.

Der Fall macht die abstrakte Natur des Bucheigenthums anschaulich. Der besitzende Verkäufer hat das Eigenthum der verkauften Sache durch Auflassung schon gewährt, dem Käufer ist aber nicht damit

25) Konk.-O. § 16 Abs. 3. Diese Bestimmung ist eine an sich ungerechtfertigte, wenn sie auch im gegebenen Falle eine Härte ausgleichen kann. Nimmt man jedoch mit Koch, Kommentar ad. h. l. an, daß nur das in der Masse „unterscheidbar" Vorhandene zurückgefordert werden kann, so wird sie dem Käufer, welcher den Kaufpreis theilweise dem Kridar bezahlt hat, nur in den seltensten Fällen zu Gute kommen. Die R.-K.-O. kennt die besondere Bestimmung nicht mehr.

26) Bähr (S. 132) wirft die Frage auf, ob der Verkäufer, welcher Auflassung ertheilte, überhaupt noch zur Uebertragung des Besitzes verpflichtet und ob es nicht Sache des eingetragenen Käufers sei, die ihm zugeschriebenen Objekte demjenigen abzufordern, der sie besitzt. Daraus würde folgen, daß der Bucheigenthümer den Preis zahlen muß, wenn der Verkäufer aus solchem Grunde nicht im Stande ist, zu tradiren. Die Eigenthumsklage kann natürlich nur gegen den Naturalbesitzer angestellt werden: daneben besteht aber sicher die Kontraktsklage auf Tradition und, soweit letztere nicht zu erlangen, eine entsprechende Einrede.

gedient, er verlangt die Sache. Die Eigenthumsklage kann nur Herausgabe der letzteren betreiben, dies aber wiederum nur nach Maßgabe des Besitzstandes des Verklagten. Glaubt der Bucheigenthümer Anspruch auf Objekte zu haben, welche der letztere nicht mehr besitzt, so muß er aus dem Vertrage auf Tradition klagen, dasselbe gilt bezüglich beweglichen Zubehörs, der Früchte und wegen der Interesseforderungen aus Verzug bei der Uebergabe, weil für diese Seiten der Sache vom Vertragsrechte gar nicht abgesehen werden kann. 27) Gerade deshalb wird in schwierigeren Fällen von diesem nur scheinbar durchgreifenden Rechtsmittel auch wenig Gebrauch gemacht werden, oder es wird ein großer Theil der Streitpunkte durch solchen Prozeß unerledigt bleiben. Muß man die exceptio non adimpleti contractus zulassen, so erweist sich schon damit die Verselbständigung des dinglichen Elements mindestens in einer Richtung als nicht erreicht: der Besitzer kann sich gegen den Eigenthümer behaupten.

Verfiele der Bucheigenthümer in Konkurs, so könnte die Masse zwar vindiziren, sie müßte sich aber die Einreden des Verkäufers, ebenso wie der Gemeinschuldner selbst, gefallen lassen, könnte also nicht ohne vollständige Erfüllung ihrerseits durchdringen. 28) In der Vindikation läge zugleich die Erklärung, daß die Masse das Geschäft aufrecht erhalten wolle, so daß der Kontrahent des Gemeinschuldners hiernach wegen seiner Gegenansprüche Massegläubiger würde.

6. Die bisherigen Erörterungen beziehen sich nur auf Fälle, in denen die kollidirenden beiderseitigen Rechte unter der Herrschaft der neuen Gesetze erworben sind. Es fragt sich aber, wie älterer Erwerb fernerhin zu beurtheilen ist.

Zweifelhaft ist die Frage, ob ein vor dem 1. Oktober 1872 eingetragener Eigenthümer lediglich durch solche Eintragung zur Anstel-

---

27) Heidenfeld (S. 17) nimmt an, der Bucheigenthümer vindizire cum omni causa von jedem Besitzer: insoweit kann der Anspruch aber nicht auf das Grundbuch gegründet werden, weil dies nur die Substanz zum Objekte hat. Die bezüglichen Anträge sind speziell zu stellen und besonders nach den Umständen des Falles zu begründen. Vgl. Förster III, 246.

28) Nach früherem Rechte konnte ein verwandter Fall vorkommen, wenn der Besitztitel für den Kridar auf Grund fingirter Uebergabebekenntnisse berichtigt, der Verkäufer jedoch im Besitze verblieben war. Der Masse blieb nur Klage auf Tradition gegen Erfüllung, wenn sie das Geschäft aufrecht halten wollte. Vgl. Entsch. Bd. 66 S. 7 ff.

lung der Eigenthumsklage nunmehr legitimirt ist, oder ob er dem älteren Rechte gemäß, jedenfalls wenn seine Legitimation bestritten wird, weitere Nachweise beibringen muß. In § 7 E.-G. wird kein Unterschied gemacht bezüglich der Zeit der Eintragung. Man kann für die Bejahung der Frage darauf hinweisen, daß das neue Recht nicht ganz neue Grundsätze aufstellen, sondern das ältere nur verbessern und weiter durchbilden wollte, daß in diesem Sinne die Eintragungen in den fortzuführenden älteren Büchern den neuerlich erfolgenden gleich zu stellen seien, um so mehr, als auch schon seither die Eintragung jedenfalls als ein bei Prüfung der Legitimation in Betracht zu ziehendes Moment anerkannt worden sei.[29]

Für die Verneinung der Frage wäre geltend zu machen, daß es sich nicht um die Prozeßlegitimation, sondern um Legitimation zur Sache, um einen materiellen Rechtssatz handele, der nur durch ausdrückliche Bestimmung Bedeutung für ältere Rechtsverhältnisse hätte erlangen können, und daß § 7 E.-G. nicht Voraussetzungen der alten Eigenthumsklage regelt, sondern ein neues, eigenthümlich privilegirtes Klagerecht geschaffen hat, welches vor der Herrschaft der neuen Gesetze erworbene Rechte in einer bis dahin unbekannten Weise in Frage stelle oder doch schmälere.[30]

In der letzteren Beziehung hängt die Frage mit der zweiten zusammen, ob und inwieweit aus vor den 1. Oktober 1872 fallendem Rechtserwerbe wirksame Einreden gegen die Klage des Bucheigenthümers hergeleitet werden können.

Zweifellos ist zunächst, daß, wenn ein vor dem 1. Oktober 1872 eingetragener Eigenthümer und ein Besitzer einander gegenüberstehen, der vor jenem Zeitpunkte nach älterem Rechte rechtsgültig Eigenthum erworben hatte, letzteres unbeschränkt durch Einreden oder Widerklagen, wie auch durch direkte Klagen zur Geltung gebracht werden kann. Das neue Recht hat Niemand Eigenthum geben wollen, das ihm nicht zustand. Universalsuccession und darauf gegründete neue Eintragung ändert hierin selbstverständlich Nichts. Die Spezialbestimmungen des § 7 E.-G. finden also, auch wenn die Aktivlegitimation des Buch-

29) Siehe oben Anm. 6.

30) Das O.-Trib. hat sich für diese Ansicht erklärt, Entsch. 71, 243 ff., weil den neuen Gesetzen rückwirkende Kraft nicht beizumessen sei.

eigenthümers daraus herzuleiten wäre, keine Anwendung für Fälle dieser Art.[31])

Es fragt sich aber weiter, ob hierin eine Auflassung, die der Bucheigenthümer widerrechtlich ertheilt, Etwas ändern kann, ob der besitzende Eigenthümer also dem neuen Bucheigenthümer gegenüber der Einrede seines Eigenthumserwerbs verlustig wird, sofern er nicht im Stande ist, dieses Bucheigenthum wegen mala fides anzufechten.

Die hierüber entstandene Kontroverse wird die Wissenschaft mit den ihr zu Gebote stehenden Mitteln in vollständig überzeugender Weise zu entscheiden kaum im Stande sein, denn beiderseits werden Grundprinzipien angerufen, welche an sich von so wesentlicher Bedeutung sind, daß sie eine Abschwächung und Vermittelung nicht zulassen. Der einen Seite steht in Frage der öffentliche Glaube des Grundbuchs, der eigentliche Mittelpunkt des Sonderrechts. Wer hierauf den Accent legt, dem kann es nicht zweifelhaft sein, daß der gutgläubige und redliche Erwerber des Grundstücks durch Auflassung schlechthin geschützt ist, wenn auch der Bucheigenthümer durch dieselben materielles Recht verletzte. Etwa in der Praxis sich ergebenden Mißbräuchen sei — so wäre vom Standpunkte der Vertheidiger dieser Auffassung zu sagen — dadurch zu begegnen, daß man es ernst mit der Anforderung des guten Glaubens nimmt. Häufig wird schon der Umstand, daß Jemand ein Grundstück vom Nichtbesitzer erwirbt, seinen guten Glauben in zweifelhaftem Lichte erscheinen lassen. In allen Fragen der Redlichkeit oder Unredlichkeit aber ist freiere Beweiswürdigung geboten.[32])

Von der anderen Seite wird die Heiligkeit der erworbenen Rechte des Eigenthums angerufen, welches unmöglich dadurch aufgehoben werden könne, daß durch neue Gesetze ein neuer Erwerbsmodus eingeführt werde, mittelst dessen Personen, die bisher dies Recht nicht hatten, den Eigenthümern ihr Recht entziehen können. Nur durch Erlaß entsprechender Uebergangsbestimmungen sei dies erreichbar gewesen, worauf schon bei Besprechung der Entwürfe hingewiesen wurde.[33]) Von solchen Maßnahmen sei abgesehen, obwohl für den analogen Fall

31) Vom O.-Trib. anerkannt, Entsch. 75, 21.

32) Davon, daß künftig nach der Reichscivilprozeßordnung völlig freie Beweiswürdigung eintritt, ist hier noch abgesehen.

33) Kurlbaum in Behrend's Zeitschrift 3, 747. Vgl. auch Werner II, 155, 189.

nunmehr eintragungsbedürftiger Rechte in § 73 der G.-B.-O. entsprechende Vorschriften getroffen seien. Hieraus ergebe sich, daß der Gesetzgeber das vor dem 1. Oktober 1872 erworbene Eigenthum durch seine neuen Bestimmungen nicht gefährden wollte. [34]) Der öffentliche Glaube des Grundbuchs stehe auch nicht in Frage, sondern nur der blinde, unkritische Glaube des Erwerbers, der sich an den Buchstaben des Titelblatts klammere und dabei unzulässiger Weise von dem Gesammtinhalt des G.-B.-Blatts absehe, dessen ältere Vermerke in ihrer Tragweite nur nach älterem Rechte beurtheilt werden könnten, ein Glaube, der regelmäßig nur vorgeschützt werde, wenn es sich um unlautere Ausbeutung des Formalismus handele. [35]) Ehe die alten

---

34) Als bezeichnend ist in dieser Beziehung noch hervorzuheben, daß § 49 G.-B.-O. das ältere Eigenthumsrecht zweifellos anerkennt und daß die Motive (Werner II, 155) hierzu bemerken, es sei von Zwangsmaßnahmen zur Herbeiführung der Eintragung desselben im Sinne des älteren Rechts, d. h. von executio ad faciendum, abgesehen, weil solche Schwebezustände sich schon dadurch erledigten, daß der nicht eingetragene Eigenthümer in Folge der Aenderung des Systems die Möglichkeit der Veräußerung verliere und schon deshalb die Eintragung betreiben werde. Hätte man an die Möglichkeit des Verlustes solchen Eigenthums hier auch nur gedacht, so wäre der Gefahr solchen viel größeren Nachtheils, als eines weiteren Motivs für den Betrieb der Eintragung, sicher in diesem Zusammenhange zu gedenken gewesen.

35) Die Ansicht des Reg.-Kommissars (Werner II. 74), es werde Niemand Auflassung ohne gleichzeitige Besitzübertragung annehmen, wie er auch ohne Auflassung nicht den Preis zahlen werde, übersah, daß das G.-B.-Wesen die Erfüllung Zug um Zug in Frage stellt und daß die höchst allgemeinen Formulirungen der neuen Gesetze dem Publikum bedenkliche Prozesse nahe legen mußten. Erfahrungsmäßig ist der Verlauf in der Wirklichkeit folgender. Bei der Zurückführung eines G.-B.-Blattes auf die Steuerbücher findet der Bucheigenthümer, daß ihm Grundstücke zugeschrieben sind, welche er nicht besitzt. Er glaubt sich als Eigenthümer derselben betrachten zu können und läßt sie, um selbst einem lästigen Prozesse zu entgehen, einem Dritten auf. Das massenhafte Auftauchen solcher Prozesse läßt annehmen, daß das Publikum, auf den Wortlaut einzelner Gesetzesbestimmungen sich stützend, etwas Verwerfliches in solchen Geschäften kaum erblickt.

Als man auf die Möglichkeit des Mißbrauchs in der Session von 1868 hinwies, entgegnete der Justizminister an sich mit Recht, daß bei der Entscheidung großer Prinzipienfragen der regelmäßige Verkehr in's Auge zu fassen und auf »manoeuvres frauduleux« und casus rarissimi nicht großes Gewicht zu legen sei. Um seltene Ausnahmefälle handelt es sich aber nicht: nicht ohne Grund hatte Ziebarth (S. 58), weil das Gesetz die Gefahr des Mißbrauchs schaffe, entsprechende Kautelen gefordert.

Grundsätze der Spezialität durch klare Bestimmungen im Sinne der ersten Meinung vollständig geändert seien, — eine Voraussetzung, die Niemand erwiesen habe —, könne von einem Glauben an die Angaben des Buchs unter völliger Abstraktion vom Besitz beim Eigenthumserwerb ohnehin nicht die Rede sein.[36]

Die Praxis neigt sich der letzteren Ansicht zu. Das Obertribunal hat die Einrede des Eigenthums zugelassen für Fälle, in denen Singularsuccessoren, welche nach dem 1. Oktober 1872 von dem früher eingetragenen, aber seines Eigenthums verlustig gewordenen Eigenthümer Auflassung erhalten hatten, das Grundstück vom besitzenden und wahren Eigenthümer des älteren Rechts vindizirten.[37] Es erwägt

---

36) Kein Zweifel kann darüber bestehen, daß die Tendenzen bei der Entwerfung der Gesetze weiter gingen. Die Frage ist nur, ob dieselben im Gesetze vollständig realisirt sind, ob genügend klar ist, daß alle Faktoren der Gesetzgebung Konsequenzen gewollt haben, welche dazu führen, ältere erworbene Rechte in eine unsichere und gefährdete Lage zu bringen. Verschiedene Ansichten bei Gruchot 17, 169 ff., 19, 193 ff. und 427 ff. Auch die Verfasser dieses Werkes stehen auf verschiedenen, im Texte genügend angedeuteten Standpunkten.

37) Entsch. 75, 15 ff. Ein Fall der Vindikation des Bucheigenthümers und der Widerklage des wahren Eigenthümers auf Anerkennung seines Eigenthums. Auf diese Entscheidung ist in einem anderen Falle (Striethorst A. 94, 362 ff.) verwiesen. In der schon Anm. 14 citirten Entsch. 76, 69 ff. — Fall der actio negatoria, für welchen das Absehen der neuen Gesetze vom Besitzstande, welcher gar nicht gestört werden konnte, noch anomaler erscheint — wird das gleiche Ergebniß unter anderen als den im Texte erwähnten Gesichtspunkten gerechtfertigt. Der Eigenthumserwerb nach den neuen Gesetzen werde durch den Grundsatz beschränkt, daß wohl erworbene Rechte nicht dem Einflusse der letzteren unterliegen könnten, hieraus folge, daß auch der Rechtsnachfolger dessen, welchem die Erwerbsformen und Garantien der neuen Gesetze nicht zur Seite stehen, solche Einreden gegen sich gelten lassen müsse. Aehnliche Entscheidungen zitirt Turnau, Nachtr. I, 7. Rückwirkende Kraft des neuen Rechts auf älteren Erwerb kommt aber nicht in Frage; es wird nur über die Wirkung der unter der Herrschaft des neuen Rechts vorgenommenen Auflassung und darüber gestritten, ob das neue Recht den Verlust früher erworbenen Eigenthums damit habe verbinden wollen.

Nicht unbemerkt kann bleiben, daß ein späteres Erkenntniß des O.-Trib. (Entsch. 77, 1 ff.) sich grundsätzlich auf einen andern Boden zu stellen scheint, indem es den Einwand der Ersitzung, um welchen es sich in den sämmtlichen Fällen handelte, als unerheblich verwarf. Hier klagten die Usukapienten gegen den auf Grund einer Auflassung eingetragenen Bucheigenthümer auf Anerkennung ihres Eigenthums und Auflassung. S. 9 wird ausgesprochen: „der öffentliche Glaube des Grundbuchs schützt nach den Grundsätzen des E.-Gs. den sich darauf verlassen-

namentlich, daß der Singularsuccessor sich auf den Glauben des Grundbuchs nicht berufen könne, weil er wissen müsse, daß vor dem 1. Oktober 1872 durch die Eintragung nicht Eigenthum erworben, sondern nur dessen anderweiter Erwerb beurkundet wurde, daß also aus der Eintragung allein weder auf den Eigenthumserwerb, noch auf den Fortbestand des eingetragenen Eigenthums zu schließen nach älterem Recht gestattet war.

Stellt man sich auf diesen Standpunkt, so folgt auch weiter, daß selbst wiederholte, unter der Herrschaft des neuen Rechts erfolgende Auflassungen den Einwand des älteren Eigenthumsrechts nicht entziehen können. Der Einwand muß auch jedem weiteren Singularsuccessor gegenüber gelten, der Nichts als eine Auflassung von einem selbst auf Grund des neuen Rechts eingetragenen Eigenthümer für sich geltend zu machen hat. Auch er muß wissen, daß das Grundbuch für ältere Rechte nicht allein entscheidend sein kann.

Hierin wird denn freilich der Eine eine tiefgreifende Erschütterung der Grundlagen der neuen G.-B.-Verfassung, der Andere einen angemessenen und schlechthin gebotenen Schutz erworbener, durch die neuen Gesetze erweislich nicht berührter Rechte erblicken.

7. Die Klagen materiell berechtigter Personen gegen den Bucheigenthümer sind nach § 9 E.-G. generell als Anfechtungsklagen zu bezeichnen, sie richten sich gegen die Angaben des Grundbuchs über die Eigenthumsverhältnisse und betreiben also eine Berichtigung derselben. [38])

Der rechtliche Charakter dieser Klagen ist ein verschiedener. Sie haben die Natur der Vindikation, wenn in Abrede gestellt wird, daß der

---

den dritten Erwerber und kann, gegenüber einem solchen, im Zweifel derjenige, welcher schon vor dem 1. Oktober 1872 das Eigenthum erworben hat, ohne dasselbe durch gleichzeitige Eintragung zu sichern, solches nicht mehr zur Geltung bringen". Die Worte „im Zweifel" lassen aber die Tragweite des Satzes unklar, auch ist nicht außer Acht zu lassen, daß im gegebenen Falle die Kläger obsiegten, weil ihren Anträgen auch mala fides des Bucheigenthümers zur Seite stand.

38) Auf diese Bedeutung der Anfechtungsklage hat Bähr (S. 134) hingewiesen. Die Bewilligung der Eintragung solcher Berichtigung unterscheidet sich von der Auflassung im eigentlichsten Sinne, wie die Tradition, die ein zufälliger Besitzer dem von ihm anerkannten Eigenthümer gewährt, von der Uebergabe des Verkäufers an den Käufer. Nur die letztere vermittelt einen Eigenthumsübergang.

Beklagte Eigenthum wirklich erworben habe, z. B. wenn der wahre Erbe sein Recht gegen den falschen eingetragenen Erben verfolgt, oder wenn die Auflassung, auf der die Eintragung beruhte, als nichtig angefochten werden kann, weil die für wesentlich zu erachtenden Formen nicht beobachtet sind, oder weil sie in Wahrheit nicht vom eingetragenen Eigenthümer, sondern von vorgeschobenen Personen oder falschen Bevollmächtigten ertheilt ist, oder weil ein Irrthum im Objekte sie entkräftet; sie stellen sich als Kondiktionen dar, wenn dargelegt wird, daß der Akt einer rechtsverbindlichen causa entbehrte, daß also in Wahrheit die dabei obwaltende Absicht nicht auf Eigenthumsübertragung gerichtet war. Dieser Gegensatz ist im E.-G. selbst angedeutet. Nach § 9 „können die Eintragung des Eigenthumsüberganges und deren Folgen nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts angefochten werden". § 10 fährt fort:

„Die Anfechtung ist auch auf Grund des Rechtsgeschäfts, in dessen Veranlassung die Auflassung erfolgt ist, statthaft, jedoch wird die mangelnde Form dieses Geschäfts durch die Auflassung geheilt".

Die Bestimmung [39]) ist durch die Vorschriften des A. L.-Rs. über Nothwendigkeit der Schriftform für Verträge über erheblichere Objekte veranlaßt und hat die Absicht, die Anfechtung wegen solcher und ähnlicher Formmängel und die damit gegebenen Verwickelungen auszuschließen. Jeder mündliche Vertrag, welcher die Essentialien des Geschäfts genügend bestimmt, wird also gültig und klagbar für beide Theile, sobald darauf hin eine Auflassung erfolgt ist. Die Anfechtung ist also nur unter anderweiten Gesichtspunkten des materiellen Rechts thunlich.

Kläger kann nur sein, wer Eigenthum an der Streitsache [40]) — je nach der Zeit des Erwerbs nach älterem oder neuerem Rechte — erworben hatte: dieser Erwerb ist das Fundament der Klage in jedem Falle, man kann dieselbe daher noch immer die Klage des wahren Eigen-

---

39) Sie war den früheren Entwürfen fremd und ward zuerst in der Session von 1868 angeregt, damals von der Regierung für bedenklich erklärt, aber — in anderer Form — in den Entwurf von 1869 übernommen. Vgl. Werner II, 125, 7, 142. Die Lehre des A. L.-Rs. von der Ungültigkeit mündlicher Nebenabreden neben schriftlichen Verträgen ist dadurch nicht berührt.

40) Vgl. Entsch. 75, 15 ff., 76, 253 ff., Striethorst Arch. 94, 347 ff. und 364 ff.

thümers nennen. Das jus ad rem kommt hier also nicht weiter in Frage: es gibt, auch wenn sein Erwerb und die Entstehung der mala fides des Gegners noch vor den 1. Oktober 1872 fällt, keine Anfechtungs-, sondern nur eine Abforderungsklage.

Als Konsequenz der G.-B.-Verfassung wird jedenfalls für die in der I. Abth. zur Darstellung kommenden Eigenthumsverhältnisse im Sinne der neuen Gesetze anzuerkennen sein, daß der Kläger die volle Beweislast in jedem Falle zu übernehmen hat; die Eintragung überhebt den daraus Berechtigten jeder weiteren Rechtfertigung der Buchangaben, so lange er dem Gegner gegenüber nicht seinerseits bestimmte, erst noch zu realisirende Rechte in Anspruch nimmt, in welchem Falle er seine Anträge je nach den Umständen noch weiter, z. B. durch Darlegung des Besitzstandes des Verklagten, zu begründen hat.

Soweit es sich um Fälle der ersten Art handelt, hat also Kläger den entsprechenden Gegenbeweis zu führen, soweit auf das der Auflassung zu Grunde liegende Geschäft zurückgegangen wird, seinerseits den wahren Sachverhalt in positiver Weise aufzudecken, keineswegs sich auf ein Bestreiten des Bucheigenthümers zu beschränken, und seine Angaben zu beweisen,[41] widrigenfalls er mit seiner Klage nicht durchdringen kann. Die hierin liegende Härte gegen den durch Delikte um sein Bucheigenthum gebrachten, im Besitze des Grundstücks verbliebenen Eigenthümer ist mit dem Systeme gegeben: auch sie wird viel an Bedeutung verlieren, wenn der Prozeßrichter zu freier Beweiswürdigung ermächtigt wird und so in die Lage kommt, die aus dem Besitzstande zu

41) In der Session von 1868 ist die entgegengesetzte Auffassung hervorgetreten. Damals wurde den Bedenken gegen die Gefahren des Auflassungssystems entgegengestellt, der frühere Eigenthümer, der die Auflassung ertheilt habe, könne auf Grund seiner älteren Eintragung gegen den neuen Bucheigenthümer vindiziren und der letztere sich nur behaupten, wenn er seinen Titel dem Kläger gegenüber nachweise. Der Regierungskommissar, der dieser Ansicht beipflichtete, ist für dieselbe, als sie 1872 im Herrenhause angefochten wurde (Werner II, 96), nicht wieder eingetreten. Vgl. Ziebarth S. 34.

Hauptsächlich im Interesse der Erleichterung der Anfechtung nach Maßgabe des materiellen Rechts wollte das Herrenhaus die Vorlegung der Urkunde über das Veräußerungsgeschäft obligatorisch machen und § 10 E.-G. gestrichen wissen, damit die Betheiligten genöthigt würden, das obwaltende Rechtsverhältniß urkundlich festzustellen. Die Furcht, daß die G.-B.-Richter darauf hin am Legalitätsprinzip im älteren Sinne festhalten würden, hat es zu derartigen Bestimmungen nicht kommen lassen. Werner II, 94, 122, 195.

folgernden Momente zu Gunsten des Verletzten voll zur Geltung zu bringen.

Der Tendenz der Klage gemäß ist der Antrag stets auf Gewähr des Bucheigenthums, der Eintragung als Eigenthümer zu richten, die Formulirung im Einzelnen ist, wenn dies klar ist, gleichgültig. Die Praxis hat hierin geschwankt, das O.-Tribunal hat Anträge auf „Auflassung" oder „Rückauflassung" für korrekt erklärt. 42) Es liegt allerdings in solchen Fällen kein Fall der freiwilligen Veräußerung im strikten Sinne des § 1 E.-G. vor, man darf aber nicht außer Acht lassen, daß im Sinne der G.-B.-Verfassung auch für sie stets ein Successionsfall gegeben ist. Die Publizität des Grundbuchs hat zur Folge, daß jeder eingetragene Eigenthümer für den Verkehr als solcher gilt, wenn ihm auch jedes Recht abgehen sollte; es bestehen daher nach § 9 E.-G. die von ihm redlichen Dritten eingeräumten Rechte, auch nicht eingetragene, z. B. Miethsrechte. Deshalb kann nie von Löschung 43) eines eingetragenen Eigenthumsüberganges, sondern im Sinne des G.-B.-Verkehrs nur von Rückerwerb mit der Wirkung ex nunc, nicht ex tunc, die Rede sein, während für das persönliche Verhältniß der Parteien und die daraus herzuleitenden Verbindlichkeiten das Gegentheil gelten kann. Es bleibt mithin kaum ein anderer Ausweg, als die Auflassung insoweit als einen modus acquirendi zu nehmen, der für alle Singularsuccessionen bei dem Grundbuche Geltung

---

42) Z. B. Entsch. 75, 22, wo der Antrag, „in die Ungültigkeitserklärung der Auflassung zu willigen", dem Antrag auf Rückauflassung gleichgestellt wird, und 76, 180. Ueber modus acquirendi vgl. Förster I, 122 ff.

43) Der Entw. von 1864 gedenkt (§ 8) der Löschung eingetragener Eigenthumsrechte, ebenso die Entwürfe von 1868 und 1869 (§ 7) des Falls der Anfechtung und der darauf hin erfolgenden Löschung. Erst 1872 ist man von diesem inkorrekten Ausdruck zurückgekommen, ohne ihn indeß ausdrücklich durch einen zutreffenderen zu ersetzen. Das O.-Trib. hat neuerdings in einer ungedruckten Entscheidung nach Maßgabe der Parteianträge auf Löschung eines eingetragenen Eigenthumsübergangs erkannt, der G.-B.-Richter solche Maßnahme als dem Gesetze unbekannt beanstandet. Es handelt sich dabei aber doch nur um richtige Interpretation solcher res judicata.

Heidenfeld S. 37 will mit Erfolg angefochtene Eigenthumsvermerke einfach durch rothe darunter zu setzende Linien beseitigt wissen.

Erkennt der Bucheigenthümer den Anspruch des Anfechtenden ohne Prozeß an, so sehen sich Beide auf die Uebertragung des Eigenthums durch Auflassung angewiesen.

hat. Nur so sind auch formelle Bedenken der G.-B.-Richter aus § 3 E.-G., der nur der Judikate auf Auflassung gedenkt, auszuschließen.

Um Vindikationen im eigentlichen Sinne handelt es sich nur dann, wenn der Bucheigenthümer sich im Besitze des Grundstücks befindet und mit der Klage zugleich die Herausgabe des letzteren gefordert wird.[44] Würden nicht entsprechende Anträge gestellt, so würde sich der Kläger durch den weiteren Verlauf überzeugen, daß er mit der Berichtigung des Grundbuchs nur Bucheigenthum erstritten hat. Befindet sich ein Dritter im Besitze, so wird die Klage auf Herausgabe mit der Anfechtungsklage verbunden, das Verfahren also gegen den Bucheigenthümer und den Besitzer gerichtet werden können. Häufig, namentlich wenn simulirte Auflassungen vorliegen, wird sich der Kläger selbst im Besitze befinden, womit der Streit auf die Berichtigung des G.-B.-Blattes beschränkt ist.

Die Klage ist in jedem Falle gegen den Bucheigenthümer zu richten. Ist dieser nicht derjenige, dem der Kläger Auflassung ertheilt haben soll oder ertheilt hat, so muß die Klage darlegen, daß der Verklagte das Bucheigenthum nicht gegen Entgelt oder nicht in redlichem Glauben an die Richtigkeit des Grundbuchs erworben hat (§ 9 E.-G.),[45] d. h. daß er bei seinem Erwerbe den Sachverhalt gekannt hat, aus dem erhellt, daß der klagende ältere Eigenthümer sein Recht auf das Grundstück in der That nicht verloren hatte. Es genügt, diese Voraussetzungen dem Verklagten gegenüber darzulegen, und es ist deshalb nicht nöthig, mala fides der etwa eingetragenen Zwischenbesitzer ebenfalls unter Beweis zu stellen.[46] Die Klage hat in diesen Fällen wieder die Natur der Vindikation, der gegenüber es nur darauf ankommt, von vorne herein klar zu stellen, daß der Verklagte nicht in der Lage ist, den öffentlichen Glauben des Grundbuchs für sich anzurufen.

Für den Erfolg der Prozesse solcher Art ist neben der Beweiswürdigung von entscheidender Bedeutung, welche Anforderungen der Richter bezüglich der thatsächlichen Begründung der mala fides des

---

44) Vgl. Entsch. 75, 22 ff.

45) Unter den Rechten, von denen hier die Rede ist, ist auch das Eigenthumsrecht zu verstehen. Redlicher Glaube ist für jeden Erwerb durch Eintragung gefordert.

46) §§ 40, I, 7 und 613, 615, I, 9, welche das O.-Trib. (Entsch. 76, 180) hier für anwendbar erklärt hat.

Verklagten erhebt. Die neuen Gesetze haben unzweifelhaft das Bestreben gehabt, grundbuchmäßigen Erwerb möglichst unantastbar zu machen — man darf aber nicht außer Acht lassen, daß dies nur zu Gunsten des redlichen Verkehrs geschehen sollte. Aller Formalismus fordert zur Beseitigung damit gegebener Gefahren, daß mißbräuchlicher Anwendung desselben energisch begegnet werden kann. Die Praxis muß auch hier die rechte Mitte zu treffen suchen: sie darf die Anfechtung nicht erleichtern dadurch, daß sie jede Verkürzung des Klägers, der vielleicht leichtsinnig kreditirte, und jedes Wissen des Verklagten hiervon zur Begründung der Klage für genügend erklärt, sie darf diese nicht fast unmöglich machen durch überspannte Ansprüche, welche den Nachweis der Kenntniß des Verklagten von allen Umständen des Falles bis ins Einzelnste hinein verlangen. Es wird genügen, wenn s. g. dolus generalis[47]) des Verklagten darzulegen ist, eine Kategorie, auf welche Formalinstituten gegenüber immer zurückzugehen ist, wenn ihre Nachtheile nicht ihre Vortheile überwiegen sollen. Auch in dieser Beziehung ist der Besitzstand vom größten Belang,[48]) namentlich wenn mannichfache Uebertragungen des Eigenthums stattgehabt haben, während der frühere Eigenthümer im Besitze verblieb. Nur die richtige Würdigung so wichtiger Momente Seitens der Praxis wird die Versuchungen dem Publikum fern halten können, welche die Formalprinzipien des neuen Rechts ihm nahe legen mußten.

Anfechtungen mittelst der actio pauliana sind hier nicht weiter zu erörtern, sie sind durchweg nach Maßgabe der für diese Klage gegebenen Bestimmungen zu beurtheilen. —

Ueber die Vormerkungen, durch welche der materiell Berechtigte sich gegen die ihm aus Dispositionen des Bucheigenthümers drohenden Nachtheile sichern kann, wird unten besonders gehandelt werden.

8. Nach § 7 E.-G. ist der eingetragene Eigenthümer verpflichtet, sich auf die gegen ihn als Eigenthümer des Grundstücks gerichteten

---

47) Vgl. Förster I, 159 f.

48) Schon bei der Berathung ist (Werner II, 104) hierauf hingewiesen, daß es sich hier nicht um die Kenntniß formaler Unrichtigkeiten, sondern um Treue und Glauben im Verkehr handelt, für welche der gesammte Sachverhalt in Betracht zu ziehen. Von den Versuchen, die Voraussetzungen der mala fides näher zu präzisiren (vgl Werner II, 50 und Bahlmann Anm. 53 zu § 9 E.-G.), hat man schließlich deshalb absehen müssen, weil jeder solche Versuch das richterliche Ermessen in nachtheiliger Weise einschränken müßte. Vgl. Förster I, 128 ff.

Klagen einzulassen. Er gilt also auch in dieser Beziehung als Eigenthümer, gleichviel ob er im Besitze der Sache ist und ob er bei der Vertheidigung derselben nach seiner eigenen Auffassung noch ein Interesse hat. Der eingetragene Eigenthümer, welcher sein Recht aufgeben will, müßte hiernach konsequenterweise das Recht haben, diese Dereliktion im Buche vermerken zu lassen, allein es fehlt hierfür an einer anerkannten Form.

Die Verpflichtung ist ohne praktische Bedeutung, wenn der Bucheigenthümer im Besitze des Grundstücks sich befindet, von zweifelhafter Tragweite, wenn dies nicht der Fall ist. Ob die Klage dem Eingetragenen, welcher im forum rei sitae Recht nehmen muß, insinuirt werden kann, hängt von den thatsächlichen Umständen und davon ab, ob die Prozeßvorschriften über die Zustellung der Klage sich als ausführbar erweisen. Ohne Zweifel war die Absicht des Gesetzgebers, daß das ergangene Urtheil auch den vollständigen Besitzern gegenüber Rechtskraft erhalte.[49] Die Bestimmung ist wohl veranlaßt durch die Ausführungen Ziebarth's (S. 73), welcher zur Verbesserung der Lage des Hypothekars verlangte, daß die hypothekarische Klage — damals s. g. Grundschuldklage — nur gegen den eingetragenen Eigenthümer gerichtet werden könne. Es wurden dort aber zugleich besondere Vorschriften über die Insinuation für nöthig erklärt und vorgeschlagen, im Erkenntnisse ausdrücklich auszusprechen, das Urtheil sei in das Grundstück vollstreckbar, ohne Rücksicht, in wessen Eigenthum oder Besitz es sich befinde, was darauf gestützt wurde, daß die Klage dem Besitzer zugestellt, und dieser für berechtigt erklärt werden sollte, in den Prozeß einzutreten. Man hat demselben Grundgedanken im Gesetze Ausdruck gegeben, ohne ihn jedoch in spezielleren Vorschriften weiter zu gliedern und ohne ihm durch Bestimmungen über die Vollstreckbarkeit der ergehenden Erkenntnisse gegen jeden Besitzer volle Wirksamkeit zu sichern. So hat es der Gesetzgeber der Praxis überlassen, mit den sich ergebenden Schwierigkeiten sich abzufinden. Doch wird dieselbe kaum in der Lage sein, die nur angedeuteten gesetzgeberischen Intentionen zur Verwirklichung bringen. Sie wird an dem Prinzip festhalten, daß Erkenntnisse nur unter den Prozeßparteien Rechtskraft haben, daß nicht erörterte Einreden Dritter, die zum Prozeß nicht zugezogen waren,

---

49) Dernburg S. 426.

dadurch nicht konsumirt werden können, da unzweideutige, durchgebildete legislative Normen eine Ausnahme hier nicht bestimmen.

Man wird daher die nach wie vor zulässige dingliche Klage gegen den Besitzer 50) in mißlichen Fällen dem neuen Rechtsmittel vorziehen. Nur wenn der Klageantrag ausdrücklich auf „Gewährung des Eigenthums" an der Sache gerichtet ist, wird sich der klagende Eigenthumsprätendent nach dem System der neuen Gesetze ausschließlich zunächst auf die Klage gegen den eingetragenen Eigenthümer angewiesen sehen. 51)

Auf die Verwickelungen und Schwierigkeiten, die sich daraus ergeben müssen, daß § 7 auch hier vom Besitzstande vollständig absieht, ist hier im Einzelnen nicht einzugehen. Ob vor dem 1. Oktober 1872 eingetragene Eigenthümer die Passivlegitimation nicht von sich ablehnen, also die Einrede nicht erheben können, daß schon unter dem älteren Rechte andere Eigenthümer an ihre Stelle getreten seien, ist in gleicher Weise zweifelhaft, wie ihre oben erörterte Aktivlegitimation. Gegen die Anwendung des neuen Rechtssatzes spricht hier nur noch ihre Hülflosigkeit; sie haben keine Mittel, den Besitzer zur Eintragung seines Eigenthums anzuhalten und sich so vor kostspieligen Prozessen zu sichern, da § 55 G.-B.-O. Fälle dieser Art nicht berücksichtigt hat.

9. Die bisherigen Darstellungen zeigen, daß mit der Institution die Möglichkeit eines Naturaleigenthums im Gegensatze zum buchmäßigen Civileigenthum auch jetzt noch gegeben ist. Es ist aber auch weiter hervorzuheben, daß hieran durch keine Strenge gesetzlicher Präjudizien etwas zu ändern sein würde.

Der titulirte Besitzer hat, wie bei der Berathung ausdrücklich anerkannt worden ist, zum Schutze seiner Besitzrechte gegen Dritte, mit

---

50) Die Subhastation kann nach § 6 der Subhastationsordnung gegen den Eigenthumsbesitzer ausgebracht werden. Heidenfeld hält Exekution nur gegen den Bucheigenthümer für zulässig, dasselbe scheint Förster (G.-B.-R. S. 205) für Fälle anzunehmen, in denen der Besitzer nur durch Auflassung Eigenthum erwerben konnte. Der im § 6 der S.-O. erwähnte „Eigenthumsbesitz" kann aber nur nach älterem Rechte beurtheilt werden, unter dessen Herrschaft die S.O. erlassen wurde. In den Gründen eines Erkenntnisses des O.-Trib. (Entsch. 71, 253) findet sich ausgesprochen, der Bucheigenthümer sei durchweg ausschließlich passiv legitimirt. In dergleichen beiläufigen Bemerkungen sind aber nur Ansichten des jeweiligen Referenten ausgesprochen.

51) Das O.-Trib. hat sich Striethorst 94, 362 auf diesen Standpunkt gestellt.

alleiniger Ausnahme des Eigenthümers, die alten Schutzmittel, die publizianischen Klagen.[52] Er übt alle Rechte des Eigenthümers, und wenn der Bucheigenthümer in Anerkennung des Titels jenes von seinem Formalrechte keinen Gebrauch macht, so bewendet es bei solchem Naturaleigenthum. Sein Recht wird thatsächlich ein unanfechtbares, wenn der eingetragene Bucheigenthümer verschollen ist. In gewissem Sinne tritt hierdurch das Grundstück nach längerem Zeitverlaufe aus der Herrschaft der Grundbuchverfassung heraus.[53] Fälle solcher Art sind vereinzelte; bei andauernden Verkehrsstörungen können sie zahlreiche und überwiegende werden.[54]

In normalen Verhältnissen dagegen wird das Naturaleigenthum unter der neuen Gesetzgebung nicht leicht dem Grundbuchrechte gegenüber das Uebergewicht erlangen und dadurch eine bedenkliche Stellung einnehmen. Ist gleich der direkte Zwang, durch welchen der Erwerber zur Eintragung seines Besitztitels nach der älteren Gesetzgebung angehalten werden sollte[55], weggefallen, so nöthigen die Bestimmungen

---

52) Vgl. Werner II, 90, 130, 145 und Anm. 29 oben, Kurlbaum in Behrend's Zeitschr. III, 471.

Heidenfeld (S. 19) will dem titulirten Besitzer nur die possessorischen Rechtsmittel zu statten kommen lassen, im Anschluß an Bähr (S. 130). Dieser betrachtete — vom Standpunkte der wesentlich modifizirten Entwürfe — die Erwerbsform durch Vertrag und Tradition als eine gesetzlich reprobirte. Die neuen Gesetze haben aber nur das Bucheigenthum über letztere stellen wollen und die Rechtsbeziehungen des Besitzers zu dritten, nicht eingetragenen Personen überhaupt nicht berührt. Dem Bucheigenthümer gegenüber kann vollständiger redlicher Besitz nur dann noch in Betracht kommen, wenn jener nicht gegen Entgelt von einem Nichteigenthümer erworben hat. Vgl. Förster III, 113 Anm. 8 und 248 Anm. 8).

53) Nach diesem Allen ist zu sagen, daß die G.-B.-Verfassung nur dann zur Verwirklichung kommen kann, wenn sich die Bevölkerung ihr akkommodirt, indem sie ihre Vortheile anerkennt, wie dies im Gebiete des A. L.-Rs. entschieden der Fall ist. Einer abgeneigten Bevölkerung gegenüber, die an andere Verkehrsformen gewöhnt ist, ließe sich die G.-B.-Verfassung, wenn diese Abneigung sich Dezennien hindurch erhalten sollte, nicht erzwingen. Die Wohlthaten eines jus singulare können eben Niemand obtrudirt werden.

54) Deshalb hat Meischeider (S. 194, vgl. oben Anm. 7) seine Ansicht über die Entbehrlichkeit der possessorischen Rechtsmittel an die thatsächliche Voraussetzung gebunden, daß das Auflassungssystem im Publikum Annahme finde und daß die Thätigkeit der G.-B.-Aemter nicht dauernd unterbrochen werde. Bähr (S. 71 f.) hat ebenso für Ausnahmefälle das Institut der Ersitzung für unentbehrlich erklärt.

55) Nachdem die neuen Gesetze das ältere System, dessen Durchführung die

des Grundbuchrechts genugsam indirekt zur Eintragung. Die erörterten Klagerechte des eingetragenen Eigenthümers, die erweiterte Legitimation desselben nach Außen sind erhebliche Momente dieser Art. Daneben besteht die Nöthigung fort, welche seit jeher sich als die wirksamste erwiesen hat,[56]) im Interesse des Realkredits die Eintragung, welche allein die Aufnahme von Hypotheken ermöglicht, zu betreiben. Beide Momente werden im Gebiete des A. L.-R. dahin zusammenwirken, daß mehr und mehr die Uebereinstimmung des formalen und materiellen Rechts die Regel wird, womit ein Hauptziel der neuen Gesetzgebung erreicht wäre.

Kab.-O. vom 31. Oktober 1831 suspendirt hatte, grundsätzlich aufgegeben und die Eintragung lediglich von den Anträgen der Besitzer abhängig gemacht haben, ist auf die früheren Bestimmungen im Einzelnen hier nicht weiter einzugehen, zumal sie sich nie als praktisch erwiesen haben. Näheres über den geschichtlichen Verlauf findet man bei Dernburg I, § 199; Koch, Preuß. Priv.-R. § 256 und Turnau S. 267 f.

Indirekte Zwangsmittel lagen in den Bestimmungen des A. L.-Rs. vor, wonach die Ausübung der Ehrenrechte des Patronats und der Gerichtsbarkeit nur dem eingetragenen Besitzer zustehen soll (§§ 598 ff., II, 11 §§ 27, 29, II, 17 A. L.-R.).

56) Der Wirksamkeit der Präjudizien des § 7 E.-G. steht entgegen, daß gerade die besten Elemente im Publikum den Mißbrauch des Formalrechts zur Verletzung der Vertragstreue deshalb nicht ernstlich fürchten, weil sie sich selbst dessen nie schuldig machen würden. Deshalb wird der durch die Bedürfnisse des Realkredits geübte Zwang sich, nach wie vor, als der überwiegende erweisen, und der Standpunkt des älteren Rechts, welches jene in erster Linie ins Auge faßte, für den Verkehr die alte Bedeutung behalten. Nur der direkte Zwang des älteren Rechts, wenn er sich als ausführbar erwiesen hätte, oder die volle Formalisirung des Eigenthums am Grundbesitze, welche nicht eingetragenen Besitzern jede Klage und Einrede entzöge, könnte die Grundbücher zur alleinigen Entscheidungsquelle für Streitigkeiten dieser Art erheben. Gegen die letztere Konsequenz hat sich noch neuerlich v. Bethmann-Hollweg (Ueber Gesetzgebung und Rechtswissenschaft als Aufgabe unserer Zeit, 1876, S. 51 ff.) erklärt, weil die einseitige Kognition des G.-B.-Richters unmöglich einen Eigenthumserwerb vermitteln könne, der ursprünglichem oder durch Judikat anerkanntem gleichzustellen wäre.

§ 22.

Der von der Eintragung unabhängige Eigenthumserwerb.

G.-B.-O. §§ 16, 49—53, 55. E.-G. §§ 5, 13, 19.

Förster G.-B.-R. 96—99, 159, 173—175.

Dernburg I §§ 198, 226, 243, 245, auch S. 521, 528.

1. Die Veräußerungs- und Verpfändungsbefugniß des nicht eingetragenen Eigenthümers.
2. Fälle des Eigenthumserwerbs ohne Eintragung.
3. Erwerbs- und Veräußerungsfähigkeit.

1. Alle Entwürfe haben sich beschieden, daß der Eigenthumsübergang an die Eintragung grundsätzlich nur für Fälle der freiwilligen Veräußerung gebunden werden kann, und daß für Fälle anderer Art dem materiellen Rechte seine maßgebende Bedeutung nicht zu entziehen ist. Man mußte sich also damit begnügen, die hierdurch gegebene Differenz des formellen und materiellen Rechts durch Mittel, welche die Berichtigung des Grundbuchs indirekt erzwingen, auf möglichst abzukürzende Uebergangszeiten zu beschränken. Der Entwurf von 1864 gab demgemäß (§§ 4, 6) durchweg nur dem eingetragenen Eigenthümer Klagerechte und ließ nur gegen ihn Einschreibungen zu, dagegen bestimmt im Einklange mit den Entwürfen zum E.-G. der § 5 dieses Gesetzes:

„Außerhalb der Fälle der freiwilligen Veräußerung wird Grundeigenthum nach dem bisher geltenden Rechte erworben. Das Recht der Auflassung und Belastung des Grundstücks erlangt aber der Erwerber erst durch seine Eintragung im Grundbuche".

Auch nach der älteren Verfassung wurden Dispositionen nur dann berücksichtigt, wenn der Disponirende sein Eigenthum dem Hyp.-Richter genügend nachwies, sich als Successor des eingetragenen Eigenthümers legitimirte. Insoweit handelte es sich aber nicht um materielles Recht, sondern um das einzuhaltende Verfahren, wie es sich aus der formalen Natur des Grundbuchwesens von selbst ergab.[1]). Die Fassung und Stellung des § 5 deutet dagegen auf eine Aenderung des materiellen

1) Der Zusammenhang, der zwischen den verschiedenen Abtheilungen des G.-B.-Blattes besteht, macht es zur selbstverständlichen Regel, daß nur Eintragungsbewilligungen des eingetragenen Eigenthümers Beachtung finden können. Da aber das ältere Recht den Eigenthumsübergang nicht an die Eintragung band, so konnte es auch Bewilligungen berücksichtigen, die von Eigenthümern abgegeben waren, welche gleichzeitig, unter Vorlegung ihrer Erwerbsurkunden, die Berichtigung ihres Besitztitels beantragten, wodurch jener Zusammenhang vollständig gewahrt wurde. Nur wenn der Besitztitel nicht berücksichtigt werden konnte, waren auch die Anträge auf weitere Eintragungen zurückzuweisen. Uebelstände traten nur hervor, wenn die Behörden in der oben — § 13 Nr. 3 — besprochenen Weise temporisirten.

Rechts hin. Der wahre Eigenthümer, den der erste Satz als solchen anerkennt, soll die wichtigsten Befugnisse eines solchen erst als Bucheigenthümer, also durch die Eintragung erlangen. Mit andern Worten: es lastet auf ihm eine gesetzliche Entziehung des Rechts der Disposition bis zu seiner Eintragung. Dies führt nicht zu einer Duplizität des Eigenthums, denn ein zu Grundbuchsdispositionen berechtigter Eigenthümer existirt in der Mehrzahl der hier in Frage kommenden Fälle überhaupt nicht, wohl aber zu einer Spaltung der Eigenthumsbefugnisse, welche nun in verschiedenen Fragmenten successiv besonders zu erwerben wären und erst im Bucheigenthume sich wieder konsolidirten, so daß sich erst damit vollkommenes Eigenthum herstellen würde.

Die praktisch wichtige Folge dieser Neuerung wäre die Suspension des Realkredits während des Interimistikums selbst für Successoren dieser Art, welche sich unangefochten in den Besitz des Grundstücks gesetzt haben, die aber außer Stande sind, ihre Legitimation in einer vom G.-B.-Richter für genügend erklärten Weise zu führen. Erbeslegitimationen z. B. machen oft Jahre lang schwebende Ermittelungen nöthig, § 5 entzöge den vermeintlichen Erben das „Recht", Dispositionen zu Gunsten von Personen gültig zu treffen, welche ihrerseits das noch nicht vollständig erwiesene Erbrecht anerkennen und darauf hin Kredit bewilligen würde. Die Immobiliarmasse bliebe in solchen Fällen von Rechts wegen dem regelmäßigen Verkehre vollständig entzogen: sie wäre nur durch nothwendige Subhastation zu verwerthen. [2]

Die Härte dieser Konsequenz läßt sich nur dadurch mildern, daß man trotz der Fassung des § 5 Verpfändungserklärungen noch nicht vollständig legitimirter Eigenthümer nicht jede Wirkung abspricht, vielmehr deren Konvalescenz von dem Momente ab anerkennt, mit dem die Pfandbesteller die Eintragung als Eigenthümer erlangten, so daß noch jetzt die Eintragung solcher Pfandtitel erfolgen könnte, wie dies nach dem bisherigen Rechte zulässig war.

Für diese Ansicht sprechen in der That folgende Momente.

Das A. L.-R. nimmt Konvalescenz in Uebereinstimmung mit dem gemeinen Rechte grundsätzlich an, wenn ein Nichteigenthümer eine Sache, deren Eigenthum er erst später erlangt, verpfändet hatte

2) Die Materialien ergeben Nichts dafür, daß Fälle der erwähnten Art, in denen sich der indirekte Zwang gegen Personen richtet, die ihm willig nachgeben würden, wenn sie dazu im Stande wären, in Betracht gezogen worden sind.

(§§ 16, 17, 406 I, 20), die neuen Gesetze haben ein entgegengesetztes Prinzip nicht ausgesprochen [3]) Sie berühren das Rechtsverhältniß des verpfändenden Nichteigenthümers zu seinem Gläubiger nirgends. In den §§ 13 u. 19 E.-G. ist nur von den Voraussetzungen der Eintragung die Rede; daß die erforderliche Bewilligung des eingetragenen Eigenthümers wirksam nur nach der Eintragung abgegeben werden könne, ist dort nicht gesagt. Im Gegentheil genügt die Bewilligung von Personen, welche ihre Eintragung gleichzeitig erlangen, d. h. deren Legitimation der G.-B.-Richter als geführt annimmt. Das „Recht der Belastung" wird also schon durch solche Kognition [4]) als erworben betrachtet unter Voraussetzung der nachfolgenden Eintragung, welche auch hier als ein einheitlicher Akt angesehen wird. Nach Maßgabe dieser Bestimmungen scheint es sich nicht um Rechtserwerb im eigentlichen Sinne zu handeln, sondern, nach wie vor, um die Legitimation bei dem Grundbuche, nicht um das Recht der Veräußerung und der Verpfändung, sondern, wie § 5 E.-G. bestätigt, um die Befugniß, Auflassungen und Belastungen zur Eintragung bringen zu lassen. Somit wäre insoweit eine Aenderung des materiellen Rechts und der Versuch, die Eigenthumsbefugniß in der erwähnten Weise zu trennen, den neuen Gesetzen doch nicht mit Sicherheit zu entnehmen. Unter dieser Voraussetzung hätte man dem allgemeinen, nicht beseitigten Prinzipe über die Wirkungen der Verpfändung eines Nichteigenthümers auch für Fälle dieser Art Geltung beizulegen und Konvalescenz anzunehmen. [5])

---

3) Das Herrenhaus wollte — unter Zustimmung des Regierungs-Kommissars — ausgesprochen sehen, daß dieser Rechtsgrundsatz durch die neuen Gesetze nicht in Frage gestellt werden solle, das Abgeordnetenhaus hat den entsprechenden Zusatz abgelehnt (Werner II, 51, 111). Etwas Positives ist aus solchen Vorgängen nicht herzuleiten (Dernburg I, 704 und jetzt auch Achilles in Koch, Komm. zu § 406 I, 20 A. L.-R., wo das Prinzip auch auf Hypotheken angewendet wird).

4) Daß der G.-B.-Richter an die Ergebnisse dieser Kognition nicht schlechthin gebunden ist, wird in § 23 weiter dargelegt werden. Es fragt sich, wenn die vorläufig angenommene Legitimation des Eigenthümers später verneint wird, ob auch die entgegengenommene Eintragungsbewilligung damit jede rechtliche Bedeutung verloren haben würde, ob eine Eintragung daraus also auch dann zu versagen, wenn der Bewilligende später auf Grund anderer Unterlagen Bucheigenthum erlangt.

5) Das Prinzip der Konvalescenz gehört ganz und gar dem materiellen Rechte

Einen unterstützenden Grund für unsre Annahme gibt auch § 55 G.-B.-O., welcher bestimmt:

„In den Fällen, in welchen der Erwerb des Eigenthums an Grundstücken eine Auflassungserklärung des bisher eingetragenen Eigenthümers nicht voraussetzt, [6]) kann der Eigenthümer zur Eintragung seines Eigenthums angehalten werden, wenn

1. eine zuständige Behörde dieselbe fordert,

---

an: die Formalprinzipien des G.-B.-Wesens erheischen nur, daß aus wirksam gewordenen Verpfändungen Eintragungen erst nach entsprechender Berichtigung des Grundbuchs möglich werden, womit ein indirekter Zwang, letztere zu betreiben, stets gegeben war. Der Streit kann sich nur darum drehen, ob den ebenfalls indirekten Zwang bezweckenden Bestimmungen der neuen Gesetze die Tragweite beizumessen, daß der nicht eingetragene Eigenthümer noch schlechter gestellt werden sollte, als der Nichteigenthümer der §§ 16, 17, woraus dann freilich weiter zu folgern, daß dem Grundsatze jede Geltung für das G.-B.-Recht abzusprechen wäre.

Gegen Dernburg und Achilles (vgl. Anm. 3) hat sich mit Förster III, 394 und G.-B.-Recht 159, und der Mehrzahl der Kommentatoren (vergl. auch Gruchot 19, 427), neuerlich das O.-Trib. (Entsch. 76, 125 ff., auch Striethorst, Arch. 94, 334 ff.) gegen die Konvalescenz erklärt, weil ohne Unterschied der Erwerbsart jeder Eigenthümer das Belastungsrecht erst kraft der Eintragung erhalte, wobei neben dem Wortlaut auf die Materialien (vergl. Anm. 2, 3) Gewicht gelegt wird. Zweifelhaft ist, ob der entschiedene Fall die Entscheidung der Prinzipienfrage erheischt hätte. Es waren gleichzeitig eingetragen der Eigenthumsübergang auf eine Erbin, der Vermerk, daß über das Vermögen derselben Konkurs eröffnet sei, und eine von ihr bewilligte Hypothek, deren Eintragung vor ihrer Eintragung als Eigenthümerin beantragt worden war. Aus dem Sachverhalte erhellt nicht, daß mit der Eintragungsbewilligung auch die Legitimationsurkunden der bewilligenden Erbin gleichzeitig (vergl. Anm. 1) vorgelegt seien, vielmehr scheinen diese erst später und gleichzeitig mit der Requisition des Konkursrichters an das G.-B.-Amt gelangt zu sein, das über die Eintragung der Hypothek bis dahin noch nicht befunden hatte. Es leuchtet ein, daß unter diesen Voraussetzungen die Eintragung der Hypothek auch aus anderen Gründen (§ 10 Konk.-O.) für unwirksam erklärt werden konnte.

6) Wenn hiernach § 55 G.-B.-O. nur Fälle des § 5 E.-G. im Auge hat, so folgt hieraus für den Fall, daß ein titulirter Besitzer, der vor erlangter Auflassung das besessene Grundstück verpfändet, nur, daß der Gläubiger denselben nicht anhalten lassen kann, sich die Auflassung zu verschaffen. Eine ganz andere Frage ist, ob, wenn der Besitzer die Auflassung ohne Zwang erlangt, die ältere Eintragungsbewilligung konvalescirt, wofür wiederum §§ 16, 17, I, 20 A. L.-R. unzweifelhaft sprechen würden. Läßt der G.-B.-Richter auf Grund dieser nicht aufgehobenen Gesetze die Eintragung zu und wird diese später vom Prozeßrichter auf Grund des § 5 E.-G. für nichtig erklärt, so kann auch der gutgläubige Verkehr durch die Kontroverse höchst empfindlich benachtheiligt werden.

2. wenn ein dinglich oder zu einer Eintragung Berechtigter dieselbe beantragt".

Diese Bestimmung ist nicht transitorischer Natur und nicht auf vor dem 1. Oktober 1872 errichtete Titel beschränkt, sondern als eine dauernd wirkende gedacht. Wollte man den Verpfändungserklärungen nicht eingetragener Eigenthümer jede Wirksamkeit absprechen, so könnten Rechte auf Eintragung nicht konstituirt werden, es könnte demnach der unter 2. gesetzte Fall unter der Herrschaft der neuen Gesetze nie vorkommen. [7]) Der so hervortretende Widerspruch nöthigt dazu, dem § 5 E.-G. seine scheinbar einschneidende Bedeutung zu nehmen, ihn in Uebereinstimmung mit dem älteren Rechte nur auf die Führung der Legitimation der Behörde gegenüber zu deuten. [8])

---

7) Wenn man hiergegen auf exekutorische Titel und das dem Gläubiger nicht zu versagende Recht hinweisen wollte, z. B. Erben, gegen welche er ein eintragungsfähiges Erkenntniß erstritten hatte, zur Eintragung ihres Eigenthums anhalten zu lassen, damit die Eintragung der Forderung möglich werde, so würden damit nur neue Mißstände und Widersprüche hervortreten. Man steht dann vor der alten Kontroverse (vergl. § 21. Anm. 1), ob der Gläubiger im Wege der Exekution Rechte in Anspruch nehmen kann, die ihm der Schuldner durch eigene Handlungen nicht einräumen konnte. Hat der letztere vor seiner Eintragung das Recht der Belastung nicht, so kann auch seine Verurtheilung zu einer Zahlung dem Gläubiger nicht ein Recht auf Eintragung verleihen, welches das Gesetz ausschließt. Rücksichtslos andrängende Personalgläubiger würden dann in einer viel besseren Lage sein, als der auf Grund einer ausdrücklichen Verpfändung kreditirende Gläubiger, der der Abrede nach warten muß, bis die Eintragung des Eigenthumsübergangs möglich wird. Die Gleichheit der Lage wird nur so herbeigeführt, daß Titel beider Art zu Anträgen nach § 55 G.-B.-O. legitimiren, woraus dann logisch folgt, daß diese Bestimmung frühere Verpfändungen insoweit als wirksam anerkennt. Damit ist denn auch ein entsprechendes Belastungsrecht des nicht eingetragenen Eigenthümers anerkannt, welches zwar nicht unmittelbar zur Eintragung, aber zu dieselbe vorbereitenden Maßnahmen führt. Nur in diesem Sinne konnten in § 55 cit. die Bestimmungen des älteren Rechts, welche er einfach wiedergibt (Werner II, 156), den neuen Gesetzen einverleibt werden, womit ausgeschlossen ist, das Recht der Verpfändung in solchen Fällen als ein gesetzlich reprobirtes und deshalb vollständig beseitigtes anzusehen.

8) Das O.-Trib. hat in der Anm. 5 citirten Entscheidung beiläufig bemerkt, aus dem Rechte, die Eigenthumseintragung zu erzwingen, folge Nichts für die Konvalescenz der Belastung, aus welcher die Zwangsberichtigung hergeleitet werde. Damit ist aber nur von dem in der That bestehenden Zusammenhange abgesehen. Das Interesse dessen, der solches Verfahren betreibt, besteht doch nicht darin, daß der Eigenthümer eingetragen werde, sondern darin, daß auch die Eintragung erfolgt, zu welcher nach § 55 cit. der Antragsteller selbst berechtigt ist, d. h. daß der

Unter diesen Voraussetzungen sind Aenderungen des materiellen Rechts nicht eingetreten. Der Eigenthümer hat die Eigenthumsbefugnisse vollständig, er disponirt über das G.-B.-Objekt nicht wie über eine fremde Sache, sondern als über sein Eigenthum. Er veräußert[9]) oder verpfändet die Sache, wie er auch anderweit, z. B. durch Miethsverträge, darüber disponiren kann: er kann aber den Formalakt der Auflassung der Regel nach — für Miterben statuirt § 5 selbst eine Ausnahme — erst als eingetragener Eigenthümer vornehmen und die von ihm bezüglich anderweiter Rechte abgegebenen Eintragungsbewilligungen sind vollständig zu realisiren durch Eintragung erst, wenn der Bewilligende Bucheigenthümer geworden ist, sie rechtfertigen aber die Einleitung des Zwangsverfahrens.[10]) Damit fallen denn auch jene

---

Titel, der nur nach Berichtigung des Grundbuchs zu realisiren ist, auch wirklich realisirt werde. Das Recht des Antragstellers auf Eintragung setzt eine entsprechende Verpflichtung des Gegners nothwendig voraus, welche nur aus der Wirksamkeit der von ihm erklärten Verpfändung hergeleitet werden kann.

Die Gegner der Konvalescenz werden anerkennen müssen, daß nach ihrer Ansicht § 55 cit. einen ganz und gar unpraktischen Rechtsbehelf geschaffen habe. Der mit dem Titel Versehene erzwingt die Eintragung des Verpfänders als Eigenthümer, seine Hypothek wird aber nicht eingetragen, weil die Eintragungsbewilligung nichtig sei. Damit verfehlt das Zwangsverfahren seinen nächsten Zweck — soll der Antragsteller nach der Eintragung des Eigenthümers gegen diesen auf Ertheilung einer neuen Eintragungsbewilligung klagen auf Grund der älteren, für nichtig zu erachtenden, welche deshalb auch kaum die Eintragung einer Vormerkung rechtfertigen könnte? Es wäre damit nur klar geworden, daß er nie „ein zu einer Eintragung Berechtigter" gewesen wäre.

Die Materialien (vergl. Werner II, 156, 171, 189) ergeben allerdings Nichts unmittelbar dafür, daß man sich der nahen Beziehungen des § 5 E.-G. und § 55 G.-B.-O. bewußt gewesen wäre, man wollte aber das alte, praktisch bewährte Recht erhalten und für dieses hat nie ein Zweifel an dem wirklich obwaltenden Zusammenhange des Titels und den auf Grund desselben zu erwirkenden Eintragungen des Eigenthums und der Hypothek bestanden.

9) Aus § 55 G.-B.-O. folgt dann auch, daß ein Erbe, welcher das Nachlaßgrundstück verkauft und dem Käufer so ein Recht auf Auflassung ertheilt, von letzterem zur Eintragung seines Eigenthums angehalten werden kann. Auch diese Analogie spricht für die hier vertretene Ansicht über die Konvalescenz der Verpfändung.

10) Die Vorlegung solchen Titels behufs Einleitung des Zwangsverfahrens, kann nie als Antrag auf Eintragung der Hypothek gelten, welche nach den eigenen Angaben des Antragstellers zur Zeit unmöglich ist, sie kann also auch nicht die Priorität wahren, welche nur gegenüber dem eingetragenen Eigenthümer durch begründete Anträge auf Eintragung zu sichern ist. Das Interesse an der erörterten Kontroverse erschöpft sich in der Frage nach der Gültigkeit solcher Titel und der da-

schroffen Konsequenzen, zu welchen die entgegengesetzte Ansicht führt, hinweg.

Nach dieser Auffassung hat sich auch in dem Rechte der Personen, welche vor dem 1. Oktober 1872 durch Kauf und Uebergabe Eigenthum erworben hatten, Nichts geändert, die neuen Gesetze haben ihnen die seither anerkannten Dispositionsbefugnisse nicht entzogen; [11]) nur behufs der weiteren Eigenthumsübertragung durch Auflassung müssen sie die Eintragung ihres Eigenthums herbeiführen.

2. Einzelne Fälle des Eigenthumserwerbs ohne Eintragung sind:

a. Die schon oben (§§ 19, 20) erörterten der natürlichen Aenderung des Objekts, der Feststellung seiner Grenzen — durch Willenserklärung, wie konkludente Handlungen —, durch Enteignung, durch Ablösungen und Separationen. [12])

Soweit es sich hier um den Erwerb selbständiger G.-B.-Objekte handeln möchte, bedarf der Erwerber zu seiner Legitimation behufs der Realisirung weiterer Dispositionen der Eintragung seines Eigenthums. Aendert sich nur der Umfang eingetragener Grundstücke, so ist aus § 5 E.-G. in keiner Weise zu folgern, daß der eingetragene Eigenthümer über das thatsächlich veränderte Objekt zu disponiren erst berechtigt sei, sobald das Titelblatt entsprechend berichtigt, der etwaige Zuwachs dort zugeschrieben sei. Vermehrung und Verminderung sind insoweit Ereignisse, die mit ihrem Eintreten vollständig wirksam werden, auch wenn sie, was möglich, nie zur Eintragung gelangen sollten. [13]) Nur auf die Eintragung des Eigenthums, nicht auf die Darstellung seines Objekts auf dem Titelblatte bezieht sich § 5.

---

mit zusammenhängenden, ob das in Anm. 1 erwähnte ältere Verfahren noch jetzt statthaft ist, was auf dem hier vertretenen Standpunkte zu bejahen.

11) Datirt eine Verpfändung aus der Zeit vor dem 1. Oktober 1872, so konnte diese sicher durch die neuen Gesetze ihre Gültigkeit nicht verlieren. Das O.-Trib. hat diese Frage (Entsch. 76, 163 ff.) berührt, aber nach Lage des Falles offen gelassen. Auch hier kamen die Wirkungen der Konkurseröffnung, welche die Eintragung einer angemeldeten Hypothek verhindert hatte, in Frage: die Entscheidung geht hier von den oben in § 13 Anm. 17 vertretenen Gesichtspunkten aus.

12) Auch die Fälle legaler Succession (§ 14 Anm. 4) gehören insoweit hierher, als das Erforderniß der Auflassung für dieselben zu verneinen ist.

13) Ob und wann die Fortschreibungsprotokolle zur Berichtigung der Titelblätter führen, hängt von der Diligenz und der Ansicht der Steuerbehörden über die Erheblichkeit der Aenderung ab.

b. Das Miteigenthum der Ehegatten bei allgemeiner Gütergemeinschaft und der Kinder bei der fortgesetzten Gütergemeinschaft. Die Eintragung dieses Rechtsverhältnisses erfolgt auf Antrag eines der Ehegatten, der Kinder oder deren gesetzlicher Vertreter (§§ 16, 50 G.-B.-O.) auf Grund der beizubringenden Nachweise über den Eintritt desselben.[14]

c. Das Eigenthum der Erben.[15] Es wird eingetragen auf Grund der Erbbescheinigung des zuständigen Richters (bei Lehn- oder Fideikommißfolge der Lehns- oder Fideikommißbehörde) oder der bezüglichen Erbverträge und Testamente (§§ 51, 52 G.-B.-O.).

„Miterben können ein ererbtes Grundstück auflassen, auch wenn sie nicht als Eigenthümer desselben im Grundbuche eingetragen sind" (§ 5 E.-G.). Die Ausnahme beruht lediglich auf der Absicht, die Erbauseinandersetzung zu erleichtern, analoge Anwendungen des Grundsatzes sind damit ausgeschlossen.[16]

d. Das Eigenthum des Legatars. Die Eintragung erfolgt auf Grund der Bewilligung der Erben (§ 53 G.-B.-O.).

e. Das Eigenthum des Adjudikatars, welches mit Publikation des in nothwendiger Subhastation erlassenen Zuschlagsbescheides auf diesen übergeht. Die Eintragung erfolgt auf Requisition des Sub-

---

14) Näher auf die mit dem verwickelten Rechtsverhältnisse gegebenen Schwierigkeiten einzugehen, liegt außerhalb der Grenzen der Darstellung. Man vergl. Turnau S. 252—262 und Nachtr. I, 40 f.

15) Der Erbschaftskäufer bedarf zum Erwerbe des Eigenthums an einzelnen Erbschaftssachen nach gemeinem Rechte der Tradition, also der Auflassung. Das A. L.-R. betrachtet ihn als Singularsuccessor in das Erbrecht, der Erwerb wird so dem unmittelbaren gleichgestellt: der Erbschaftskauf gibt die Eigenthumsklagen, neben denen der Anspruch auf Tradition gegen den Erben aus dem Vertrage besteht. §§ 474—475, I, 11 A. L.-R. Hiernach steht der Erbschaftskäufer dem Erben selbst gleich und ist, falls die von ihm produzirten Urkunden bestimmten Grundstücken gegenüber den Erwerb genügend klar stellen, ohne Auflassung als Eigenthümer einzutragen. Vergl. Förster IV § 277 und Entsch. 76, 153 (auch Striethorst, Arch. 94, 338). Die Materialien ergeben Nichts dafür, daß der Fall besonders in Betracht gezogen wäre.

Der Fiduciar wird, obwohl § 466 I, 12 A. L.-R. ihm nur die Rechte eines Nießbrauchers beizulegen scheint, in Wahrheit Dritten gegenüber Eigenthümer der Erbschaft, ist mithin als solcher einzutragen. Vergl. Förster IV § 275 und die mit älteren conforme neuere Entscheidung des O.-Tribunals 76, 163.

Ueber Erbbescheinigungen und das Verhältniß der Miterben vergl. unten § 26.

16) Vergl. Werner II, 51, 111.

hastationsrichters, welche derselbe von Amts wegen zu veranlassen hat (§ 79 Subh.-O.).

f. Das Eigenthum an Grundstücken, für welche ein Folium unter der Herrschaft der älteren Gesetze angelegt war, sofern es nach Maßgabe der letzteren vor dem 1. Oktober 1872 vollständig erworben war. Die Eintragung erfolgt, wenn diese Voraussetzungen nachgewiesen werden (§ 49 G.-B.-O.).

Es bedarf also der Produktion bis auf den eingetragenen Eigenthümer zurückführender Titel [17] und im Fall des mittelbaren Erwerbs des Eigenthums des Nachweises auf Grund des Titels erfolgter Besitzübertragung. Der letztere wird als genügend erbracht angesehen, wenn die Kontrahenten urkundlich anerkannt haben, daß die Uebergabe in Erfüllung des Vertrags stattgehabt habe. [18]

---

17) Hier können z. B. auch gegen diesen oder legitimirte Rechtsnachfolger desselben ergangene Erkenntnisse in Frage kommen, welche festgestellt haben, daß das Eigenthum am Grundstücke durch Ersitzung auf den Kläger übergegangen sei.

Da auch formell mangelhafte Titel durch Uebergabe volle rechtliche Bedeutung gewinnen, so hat man zum Nachweise des Eigenthumserwerbs auch nach dem 1. Oktober 1872 aufgenommene Urkunden für genügend erklärt, wenn der Inhalt ergibt, daß vor diesem Zeitpunkte auf Grund eines schriftlichen, abhanden gekommenen Privatvertrags übergeben worden sei. Johow 3, 124 f.

18) Auf das ältere Recht, welches in § 1, I, 10 A. L.-R. zum mittelbaren Eigenthumserwerb neben dem Titel „die wirkliche Uebergabe" forderte, und die Entwickelung der Traditionstheorie des O.-Tribunals ist hier nicht näher einzugehen, man vergl. darüber Förster, G.-B.-R. S. 72 ff. Nur die formale Seite der Sache soll hier in Kürze erörtert werden.

Nach § 64 Hyp.-O. II war neben dem Titel die Einwilligung des eingetragenen Eigenthümers in Umschreibung des Besitztitels zu beschaffen: mit Rücksicht hierauf und auf Grund des § 125, I, 11 A. L.-R. sah die Praxis von Nachweisen der Naturalübergabe zunächst ab (Rabe I Abth. 7, 407 ff. unter IX und Band VIII, 69). Das Gesetz vom 23. April 1821 (§§ 3, 5) hob § 64 cit. auf. Inzwischen hatte das Justizministerium auf Grund der Bestimmungen des materiellen Rechts die Bedeutung der Uebergabe für den Eigenthumserwerb grundsätzlich anerkannt (Reskr. vom 19. Juni 1816 und 17. Mai 1819, v. Kamptz, Jahrb. 8, 53 und 13, 303, Gräff 4, 198 f.). Demnächst wurde das Anerkenntniß der Kontrahenten für genügend und bezüglich seiner Form Schriftform bei Mitunterzeichnung eines Notars für ausreichend erklärt. (Reskr. vom 24. September 1832 und 26. März und 13. Juni 1839, v. Kamptz, Jahrb. 40, 222; 43, 205 und 585, Gräff 7, 150; 9, 55—59). Nachdem so an Stelle der „Civiltradition" des § 64 der Nachweis der Uebergabe getreten war, war es nur konsequent, daß in neuerer Zeit für

g. Die älteren Gesetze bleiben endlich maßgebend für den Eigenthumserwerb an Grundstücken, „für welche ein G.-B.-Blatt noch nicht angelegt werden kann, bis zur Anlegung desselben" (§ 49 G.-B.-O.). Der Satz ist materiellen Rechts, aber nicht glücklich gefaßt,[19]) weil die an sich klare Bestimmung, daß das alte Recht bis zu dem Moment der Eröffnung des G.-B.-Blattes Gültigkeit haben soll, in Frage gestellt wird durch die Voraussetzung, daß letztere noch nicht erfolgen könne. Eine objektive Unmöglichkeit der Aufnahme eines seither noch im Grundbuche repräsentirten Grundstücks besteht nie, es handelt sich regelmäßig nur um die Schwierigkeit der Beschaffung der erforderlichen Nachweise, um

---

den letzteren dieselbe Form der Beglaubigung, wie für den Titel, gefordert wurde. Damit war das Konsens- und Legalitätsprinzip äußerlich vollständig gewahrt.

Die Erfahrung lehrte sehr bald, daß die Parteien, sobald die Umschreibung sofort herbeizuführen in ihrer Absicht lag, schon vor der Uebergabe ohne Bedenken sich zu derselben bekannten, das Bekenntniß so zu einer Floskel herabsetzten, welche keine andere Bedeutung hatte, als die alte Einwilligung in die Berichtigung des Besitztitels. Hierin trat schon hervor, daß für den G.-B.-Verkehr bezüglich der Uebertragung des Bucheigenthums das Moment der Willenseinigung über diesen Akt (vgl. Bähr S. 64 f.) immer das entscheidende blieb: in diesem Sinne sind die Civiltradition des § 64, wie der dem G.-B.-Richter erbrachte Nachweis der Naturalübergabe Vorläufer der neuen Auflassung, Erklärungen desselben Inhalts in verschiedener Form, welche nie die Uebereinstimmung des realen Herrschaftsverhältnisses mit der Darstellung des Grundbuchs garantiren konnten. Die formale Natur auch der älteren Floskeln war seit jeher klar bei der Veräußerung ideeller Antheile: die Praxis forderte auch für solche Fälle Bekenntnisse der Uebergabe, obwohl hier von einem äußerlich erkennbaren Vorgange dieser Art kaum die Rede sein konnte (vergl. Förster III, 45, Striethorst, Arch. 52, 151).

19) Der Entwurf berührte die Frage nicht, die Motive bemerkten, die „geltenden Vorschriften" reichten aus, wenn Auflassung nicht erfolgen könne, weil ein G.-B.-Blatt erst angelegt werden müsse. Das Herrenhaus sah mit Recht hier eine Lücke, die nicht durch Bestimmungen des älteren Rechts, sondern nur durch eine Uebergangsvorschrift auszufüllen sei. Man wählte die jetzige Fassung, weil man den Erwerb ohne Auflassung des Systems halber auf Ausnahmefälle, in denen „objektive Hindernisse" der Aufnahme ins Grundbuch entgegenständen, beschränken zu müssen glaubte. Man wollte also den nicht eingetragenen Grundbesitz nicht außer Verkehr setzen, andererseits, wo Hindernisse nicht obwalteten, einen indirekten Zwang üben. Die Kommission des Abg.-Hauses wies darauf hin, welche Rechtsunsicherheit entstehen müsse, wenn der G.-B.-Richter und der Prozeßrichter die für die Gültigkeit nach älterem Rechte abgeschlossener Verträge präjudizielle Frage, ob ein Folium vor Abschluß derselben habe eröffnet werden können, verschieden beantworteten. Dennoch ist es bei der so bemängelten Fassung verblieben (Werner II, 155, 177, 189).

die Frage, ob der angebliche Eigenthümer im Stande ist, den Ansprüchen, welche der G.-B.-Richter auf Grund der Gesetze erhebt, sowohl in formeller als materieller Richtung Genüge zu leisten. In diesem Sinne wird aber die Frage, ob ein G.-B.-Blatt eröffnet werden kann, definitiv nur durch die wirkliche Eröffnung entschieden, da der G.-B.-Richter selbst nur durch diesen Akt, nicht durch die bei vorläufigen Kognitionen etwa gefaßten und geäußerten Meinungen gebunden werden kann. In diesem Sinne ist nur auf die klare Zeitbestimmung, auf welche es dem Gesetze hier allein ankommen konnte, Gewicht zu legen, nicht auf die unklare Voraussetzung, deren Zutreffen zeitlich auch gar nicht für einen anderen Moment zu fixiren wäre.[20] Bis zur Eröffnung des neuen Foliums gelten also die unter f. erwähnten Grundsätze, nur daß es auf die Daten des Titels und der Uebergabe nicht weiter ankommt.

Ueber das Verfahren bei Eröffnung des G.-B.-Blattes ist an anderer Stelle (§ 24) zu handeln. Der Regel nach ist hierbei auf den Besitzstand, welcher durch Atteste öffentlicher Behörden nachzuweisen, zurückzugehen.

3. Selbstverständliche Voraussetzung des Eigenthumserwerbs ist die Erwerbsfähigkeit des neuen Eigenthümers: ist dieselbe gesetzlich beschränkt, so kommt es auf den Nachweis an, daß das an sich bestehende Hinderniß gehoben sei. Bei mittelbarem Eigenthumserwerb ist in gleicher Weise die Veräußerungsbefugniß des seitherigen Eigenthümers

---

20) A. M. Turnau S. 24, 217, welcher eine vorläufige Kognition des G.-B.-Richters fordert und an deren Ergebniß auch den Prozeßrichter binden will. Dies Ergebniß ist aber völlig von der Art der Begründung der gestellten Anträge abhängig. Ebenso Förster, G.-B.-R. S. 32; in dessen Privatrecht findet man beide Auffassungen III, 219 und 226.

Das O.-Trib. (Entsch. 77, 269 ff.) hält das alte Recht anwendbar nur für den Fall der Unmöglichkeit der Anlegung des Foliums, welche der Prozeßrichter festzustellen habe. Es verurtheilte einen früheren Eigenthümer zur Ertheilung der Auflassung, zu der er sich vertragsmäßig ausdrücklich verpflichtet hatte, obwohl das Grundstück kein Folium hatte. Wie der G.-B.-Richter sich zu der Frage gestellt habe, ist nicht erörtert: nach der hier vertretenen Ansicht wären, wenn das Grundstück aufnahmefähig gewesen wäre, alle prozessualischen Weiterungen überflüssig gewesen. Wenn das Gesetz wirklich die Gültigkeit von Rechtsgeschäften von so problematischen Feststellungen abhängig gemacht hätte, wäre seine wohlthätige Absicht sicher nicht erreicht. Der Mangel eines Foliums ist ein „objektives" Hinderniß, weil es nicht in der Macht der Interessenten liegt, ihn selbst zu beseitigen.

klar zu stellen. In beiderlei Beziehung ist hier auf das Civilrecht zu verweisen.[21])

§ 23.

Der Eigenthumserwerb durch Auflassung.

E.-G. §§ 2, 3, 5, 9, 10. G.-B.-O. §§ 48, 58.
Förster, III § 178. G.-B.-R. S. 72 ff.
Dernburg I, §§ 199, 240—242.

1. Historisches. Die Auflassungserklärung der Interessenten als Formalvertrag. Fall der Parzellirung.
2. Voraussetzungen der Auflassung. Das Verfahren des G.-B.-Richters.
3. Die Bestimmung des Objekts.
4. Recht auf Pertinenzen. Gefahr und Vortheile. Gewährleistung.

1. Da die Hyp.-O. von Aenderungen des materiellen Rechtes absah, so ließ sie auch die namentlich in Schlesien und Ostpreußen mit Rücksicht auf das Sportelwesen festgehaltenen provinziellen Bestimmungen bei Kräften, wonach neben dem Titel „dessen richterliche Konfirmation oder gerichtliche Auflassung und Uebergabe des Eigenthums, eine solenne Investitur" oder dgl. erforderlich war (I. § 63). Die A. G.-O. forderte noch für Akte, die zu Eintragungen im Hyp.-Buche führten, der Regel nach neben der Beglaubigung deren Verlautbarung vor dem Richter der Sache (II, § 3), das Gesetz vom 23. April 1821 (G.-S. S. 43) beseitigte die Verlautbarung, wie die durch Provinzialrechte geforderte gerichtliche Bestätigung als dem Verkehre nachtheilige Förmlichkeiten, welche weder „mit der Rechtsbeständigkeit der Verträge, noch mit dem Wesen der Hypothekenverfassung im Zusammenhange ständen". Nach der damaligen Auffassung hatte also die Kodifikation des A. L.-Rs. mit deutschrechtlichen Anschauungen, soweit sie in derartigen Akten mehr, als Formalitäten, gesehen haben mochten, vollständig gebrochen.

Die Wiederaufnahme des Instituts der Auflassung hat hiernach im Gebiete des A. L.-Rs. keine unmittelbare historische Basis, sie bringt ein dem letzteren unbekanntes Moment zu gegensätzlicher Geltung, hat also neues Recht geschaffen, für welches man nur auf die Analogie älterer Rechtsbildungen hinweisen kann. Historische Rück-

21) Zusammenstellungen der bezüglichen Bestimmungen gibt auch Turnau S. 220 ff. und 232 ff.

blicke können unter solchen Umständen keine Aufklärung gewähren. [1]) Alte Rechtssätze, die unter vollständig veränderten Verkehrsverhältnissen wieder ins Leben zurückgerufen werden, erhalten schon dadurch eine durchaus veränderte Bedeutung, sie treten aber auch weiter, wenn sie in Beziehung zu einer in sich geschlossenen Kodifikation gesetzt werden, durch solche Verbindung in ein besonderes Licht, unter dem sie früher nicht betrachtet werden konnten. Es erscheint hiernach nicht geboten, auf die Rechtsbildungen entlegener Zeiten hier zurückzugehen.

„Die Auflassung eines Grundstücks erfolgt durch die mündlich und gleichzeitig vor dem zuständigen G.-B.-Amte abzugebenden Erklärungen des eingetragenen Eigenthümers, daß er die Eintragung des neuen Erwerbers bewillige, und des Letzteren, daß er diese Eintragung beantrage" (E.-G. § 2). Die Auflassung kann also nur zum Protokoll des G.-B.-Richters erklärt werden. [2])

1) Vgl. über das Historische Stobbe, Die Auflassung des deutschen Rechts in Ihering's Jahrb. Bd. 12 S. 137 ff. Siehe ferner Achilles' Beiträge zur Lehre von der Auflassung in den Beiträgen von Rassow (früher Gruchot) Bd. 21 S. 1 ff. Die Konflikte, welche das Auflassungssystem mit dem materiellen Rechte — Tradition, Konkurs — erzeugen kann, sind scharf in das Auge gefaßt in den klaren und interessanten Erörterungen über althannöversches Recht von Dr. Leonhardt, Zur Lehre von den Rechtsverhältnissen am Grundeigenthum, Hannover 1843, insbesondere in Abhandlung I über gerichtliche Auflassung und die bei Alienationen vorgeschriebene Anmeldung bei der städtischen Obrigkeit in den althannöverschen Provinzen.

2) Die älteren Entwürfe machten keinen Unterschied bezüglich der Voraussetzungen der Eintragung in die I. und in die II. u. III. Abtheilung. Nur in den letzteren sind Rechtskollisionen durch die Eintragung zu gleichen Rechten oder mit bestimmter Priorität zu lösen; um solche Konfliktsfälle für die I. Abth. auszuschließen, entschloß man sich zu dieser Strenge (Werner II, 155), welche, wenn eine größere Anzahl von Interessenten zusammenwirken muß, dem Verkehre große Schwierigkeiten bereitet, da jede persönliche Verhinderung den ganzen Akt in Frage stellen muß. Man sucht den letzteren dadurch zu sichern, daß man den Urkunden über die Veräußerungsgeschäfte Vollmachten zur Ertheilung der Auflassung einverleibt.

Nimmt der G.-B.-Richter auch den Veräußerungsvertrag auf und verbindet er mit jenem in demselben Protokoll die Auflassung, so entspricht dies den Intentionen der neuen Gesetze nicht, gleichwohl ist ein solches, durch Zweckmäßigkeitsgründe oft nahe gelegtes Verfahren nicht unstatthaft. Es bestehen aber beide Akte auch in solchem Falle selbständig neben einander und es ist jeder für sich nach seiner Eigenthümlichkeit zu beurtheilen. Förster III, 228 Anm. 46.

Auf die Konsequenzen des angenommenen Systems für die Beschwerdeinstanz ist schon oben (S. 144 f.) hingewiesen.

Die Auflassung hat hiernach die Natur eines **Formalakts**, für den aber besondere Wortformen nicht vorgeschrieben sind, da jede Erklärung genügt, welcher der G.-B.-Richter Bewilligung und Antrag nach § 2 des E.-G. entnimmt. Dem Wortlaut nach wäre Gegenstand der Erklärung nur eine Buchoperation, die Eintragung eines neuen Bucheigenthümers, über die sich beide Theile einverstanden erklären. Indem aber der Gesetzgeber im § 1 die Auflassung als die nothwendige Form der freiwilligen Veräußerung des Grundeigenthums bezeichnet, und Bucheigenthum mit dem materiellen Eigenthum als verbunden denkt, unterstellt er, daß die Auflassung aus der Absicht der Eigenthumsübertragung hervorgeht und daß diese Absicht in der Auflassung Ausdruck und Verwirklichung findet. Die Auflassung hat hiernach Vertragsnatur. [3]) Beide Theile müssen über jene Absicht, Eigenthum zu übertragen und zu erwerben, so wie über das Objekt der Erklärung einig sein.

Als Objekt der Auflassung wird der Form des Aktes nach das Grundstück bezeichnet, wie es im Grundbuche verzeichnet steht, da nur eine hierauf bezügliche Eintragung erfolgen kann. Denkbar ist freilich, daß die Absicht der Parteien eine andere, namentlich auch eine weniger weitgehende ist. Zu einer besonderen Erklärung aber darüber, was die Betheiligten als Gegenstand der Uebertragung ansehen, läßt das Verfahren keinen Raum. Ob die Angaben des G.-B.-Blattes mit der Wirklichkeit übereinstimmen, oder nicht, ist von den Betheiligten nicht mit Zuverlässigkei zu übersehen. Die Zahlenangaben der Steuerbücher entbehren der Anschaulichkeit, die Karten, welche dieselbe einigermaßen gewähren könnten, sind nicht im Besitz der G.-B.-Aemter.

---

3) Förster (III, 44, 219, 224, 230, vergl. auch Koch, Komm. 6. Aufl. Anm. 1 zu § 1, I, 10 A. L.-R.) erkennt dieselbe für die Auflassung so wenig an, als für den dinglichen Uebergabe- oder Eigenthumsübertragungsvertrag (Windscheid I, 476), welchen viele Lehrer des gemeinen Rechts statuiren. Er sieht in der Traditions- oder Auflassungserklärung des seitherigen Eigenthümers einen Verzicht, welcher dem Successor den Eigenthumserwerb durch Besitzergreifung oder Eintragung ermöglicht, die causa des Erwerbs sucht er lediglich im vorausgegangenen Veräußerungsgeschäfte, nicht in einer neuen Willenseinigung der Kontrahenten über die Eigenthumsübertragung. Es handelt sich in diesem Sinne bei der Auflassung nicht um Erklärungen, welche die Interessenten einander gegenüber auswechseln, sondern welche jeder derselben dem G.-B.-Richter abgibt. Vgl. Weiteres hierüber im Text unter 3.

Für größere Güter entzieht die summarische Angabe des Gesammtflächeninhalts sich ohnedem jeder weiteren Prüfung gegenüber dem Realzustande, den die Parteien im Auge haben. Käme es gleichwohl irgendwie zur Sprache, daß die Bezeichnungen des Titelblattes unzureichend seien, daß der eingetragene Eigenthümer sich selbst nicht Dispositionsrechte bezüglich aller dort aufgeführten Objekte beimesse oder daß er als Gegenstand der Auflassung auch dort nicht aufgeführte Grundstücke angesehen wissen wolle, so würde von Aufnahme der Auflassung, welche sich an das G.-B.-Blatt anzuschließen hat, abzusehen und vom eingetragenen Eigenthümer zu fordern sein, daß er zunächst das Titelblatt seiner eigenen Auffassung gemäß berichtigen oder ergänzen lasse.

Für den Fall der Parzellirung, durch welche neu zu bezeichnende G.-B.-Objekte geschaffen werden, fordern die neuen Gesetze zur Feststellung derselben Vorlegung entsprechender Auszüge aus den Steuerbüchern und einer das Trennstück darstellenden Karte [4]) bei Erklärung der Auflassung, welche durch den Mangel eines dieser Requisite vereitelt wird (§ 58 G.-B.-O.). Es wird nur die Grundfläche in Betracht gezogen. Ob und inwieweit Gerechtsame des zertheilten Grundstücks auf das Trennstück übergehen, bleibt bei dem Grundbuche dahin gestellt: die bezüglichen Vertragsbestimmungen können nur der Urkunde über das materielle Rechtsgeschäft einverleibt werden. [5])

---

4) Vergl. oben S. 172. Der Auszug aus dem Steuerbuche kann nur vorläufige Geltung beanspruchen, da die Grundsteuermutterrolle erst nach stattgehabter Auflassung berichtigt werden kann. Die Vermessung unterliegt auch der Prüfung der Steuerbehörden, welche die berichtigten Angaben in ihre Bücher übernehmen. Die definitive Steuernummer und Größenangabe — vollkommen zuverlässig ist die letztere nie nach Anm. 21 § 17 — werden aus den amtlich mitgetheilten Flurbuchsanhängen in das Grundbuch übernommen, ohne Zuziehung der Interessenten. Man vergl. Turnau S. 266 f.

Die Karte ergibt nur die Größe und Gestalt des Trennstücks. Zur Feststellung der Lage forderte der Entwurf auch die Kartirung des Restgrundstücks. Das Herrenhaus sah hierin eine übertriebene Strenge, das Abg.-Haus verwies auf die ohnehin erfolgende Berichtigung der Flurkarten. Werner II, 169. 187.

5) Auch nach der älteren Gesetzgebung blieb trotz der Tendenz derselben, Verwickelungen nach Möglichkeit auszuschließen, diese Frage stets eine offene: die instrumentirenden Richter hatten nicht von Amts wegen diese Seite der Sache klar zu stellen, die Parteien versäumten in der Regel entsprechende Bestimmungen zu treffen, was die Quelle zahlreicher Prozesse wurde. Hier sei nur Folgendes angedeutet. Stehen dem Gute Antheile an Gemeinheiten (Miteigenthum an

Die strikte Umgrenzung des Inhalts der Auflassungserklärung bereitet dem Verkehre keine Schwierigkeiten, wenn beide Theile dabei einmüthig zusammenwirken: sie wird bedenklich, wenn der eine oder andere Theil widerstrebt und sein Wille durch Erkenntniß ergänzt werden muß. In dieser Beziehung spricht § 3 E.-G. nur aus: „Ein Erkenntniß, durch welches der eingetragene Eigenthümer zur Auflassung rechtskräftig verurtheilt ist, ersetzt die Auflassungserklärung desselben.“[6]) Zum Ziele führt also nur ein einfach die Auflassung forderndes Erkenntniß, nicht aber eine Entscheidung, welche die Pflicht, aufzulassen, an Bedingungen, Gegenleistungen irgend welcher Art bindet. Der Prozeßrichter folgt dem für die streitenden Parteien maßgebenden materiellen Rechte: er hat seiner Entscheidung auf Antrag der Partei alle die Klauseln beizufügen, welche danach gerechtfertigt sind. In zahlreichen Fällen werden an sich begründete Ansprüche daher nur mit großen Schwierigkeiten zu realisiren sein.[7])

Grundstücken) zu, so gehen solche ohne ausdrückliche Uebereignung nicht auf Parzellenerwerber über (Striethorst 70, 99 ff.). Weideberechtigungen des parzellirten Grundstücks auf fremdem Grund und Boden gehen dagegen im Zweifel auf die Parzellen über nach Maßgabe der Durchwinterungsfähigkeit, welche ihnen beizumessen (Entsch. 30, 227 ff., Striethorst 70, 317). Servituten, welche dem Grundstücke Bau- oder Brennholz sichern, gehen im Zweifel bei Parzellirungen ungetheilt auf den Erwerber der Hofstelle über (Striethorst 13, 86 und 149, Entsch. 45, 259, 70, 51). Man vergl. Koch, Komm. zu § 107. I, 2, zu §§ 22—24, I, 19, zu §§ 90 ff. u. § 203, I, 22 A. L.-R. — Vertragsmäßige Abreden betreffs solcher Punkte haben mit der Schwierigkeit zu rechnen, daß durch sie die Last des verpflichteten Grundstücks nicht erschwert werden darf. Auf älteren Folien findet man öfter Vermerke über die Vertheilung der Gerechtsame nach Maßgabe der Parz.-Verträge: diese binden die Besitzer der belasteten Grundstücke nicht ohne Weiteres.

6) Die Bestimmung ermöglicht im Falle mehrfacher Veräußerung gleichzeitige Präsentation mehrerer, gleich begründeter Anträge auf Eintragung des Eigenthums Seitens verschiedener Erwerber. (Vgl. oben Anm. 2.) Dies müßte zur Zurückweisung beider Anträge führen, bis das bessere Recht des einen oder anderen festgestellt wäre, wofür noch immer nur § 20, I, 10 A. L.-R. maßgebend sein könnte. Zu der zweckmäßigen Lösung protestativischer Eintragung beider Ansprüche (vergl. Dernburg I, 418) ist der G.-B.-Richter nicht mehr ermächtigt.

7) Die Herbeiführung der gerichtlichen Zuschreibung eines erkauften Grundstückes wird in § 126, I, 11 A. L.-R. als Theil der Tradition betrachtet, der Anspruch darauf, jetzt das Recht auf Auflassung, ist also stets ein nach Maßgabe des Inhalts des Vertrags bedingtes, worin auch eine von letzterem absehende Cession selbstverständlich Nichts ändern würde.

Der umgekehrte Fall, daß ein Käufer — natürlich unter Verweigerung der ihm obliegenden Gegenleistungen — sich nicht bereit finden läßt, die erbotene Auflassungserklärung entgegenzunehmen, ist im Gesetze nicht vorgesehen. Der Verkäufer wird die Gegenleistung einklagen, wird aber häufig nur ein Erkenntniß dahin erstreiten, daß Verklagter gegen Uebergabe und Auflassung des Grundstückes zu zahlen habe, womit ihm wenig gedient ist. Ist die Uebergabe schon erfolgt, so wird er sich mit der Eigenthumsklage nach § 7 E.-G. wieder in Besitz setzen können — der Klage auf Erfüllung des Vertrags wird aber das Auflassungssystem in solchen Fällen immer formale Schwierigkeiten bereiten können. [8])

Die Klage auf Ertheilung der Auflassung kann auch gegen Verkäufer gerichtet werden, welche nicht eingetragene Eigenthümer sind (vergl. § 22 Anm. 20).

Im Uebrigen, namentlich auch wegen des Requisits der Vollstreckbarkeit des Erkenntnisses ist auf S. 67f., 98 f. zu verweisen.

8) Bei den Vorberathungen ist mehrfach ohne Widerspruch der Satz als selbstverständlich hingestellt worden, es könne Niemand gezwungen werden, Eigenthum zu erwerben (Werner II, 156, 171). Demgemäß beschränkt sich das Zwangsverfahren der §§ 55, 56 G.-B.-O. auf Herbeiführung der Eintragung schon stattgehabten Eigenthumserwerbs.

Vom Standpunkte des Obligationenrechts ist jener Satz jetzt um so mehr in Zweifel zu ziehen, als nach § 5 E.-G. der eingetragene Eigenthümer für alle Klagen passiv legitimirt bleibt, also ein besonderes Interesse hat, des Bucheigenthums, das ihn nun mit Prozeßkosten bedroht, ledig zu werden. Bezüglich der Tradition erklärt § 215, I, 11 A. L.-R. den Käufer für „schuldig“, die erkaufte Sache zu übernehmen: die Bestimmung wird analog auf den Fall der Auflassung anzuwenden sein. Der Verkäufer wird nur ausdrücklich auf Uebernahme der Sache und Annahme der Auflassungserklärung durch Stellung des Antrags auf Eintragung zu klagen haben, damit er den Formalien des § 1 E.-G. durch executio ad faciendum genügen kann.

Hiermit ist aber nur die Möglichkeit eines Auswegs eröffnet, das Ziel, welches der Verkäufer erreichen will, liegt noch vor ihm. Er wird sich, worauf er bei Kreditirung des Kaufgelds ohnehin angewiesen ist, Sicherheit für dasselbe mindestens durch protestativische Eintragungen zu verschaffen suchen müssen. Nur der Rücktritt vom Vertrage kann ihn aller berührten Schwierigkeiten überheben, wie schon bei der Berathung in Betracht gezogen worden ist (Werner II, 64). Auch hierbei muß er aber mit Vorsicht verfahren. Man vergl. hierüber den Fall Entsch. 76, 288. Ein Käufer hat das bei der Uebergabe an einem bestimmten Tage zu zahlende Kaufgeld nicht gezahlt, klagt aber später auf Ertheilung der Auflassung. Der Verkäufer wendet ein, er sei wegen Zahlungsverzug vom Kaufe zurückgetreten: das O.-Trib. spricht ihm dieses Recht ab, weil der Käufer nur bei Uebergabe und Auflassung zu zahlen gehabt habe, daher nur so in Verzug zu setzen gewesen sei, daß

Das der Auflassung zu Grunde liegende Veräußerungsgeschäft kommt für dieselbe nicht wesentlich in Frage. Nach § 48 G.-B.-O. steht es im Belieben der Betheiligten, das bezügliche Rechtsgeschäft in der Auflassungserklärung zu bezeichnen, oder die darüber errichtete Urkunde in Ausfertigung oder Abschrift zu den Akten zu übergeben. [9])

2. Voraussetzung der Entgegennahme der Auflassungserklärung ist Veräußerungsfähigkeit des Auflassenden, Erwerbsfähigkeit des neuen Eigenthümers, bezüglich deren auch hier (vgl. § 22 Nr. 3) auf das Civilrecht zu verweisen ist. In der Regel [10]) wird genügen, wenn der Vertreter des in seinen Verfügungen beschränkten Bucheigenthümers Autorisation zur fraglichen Auflassung Seitens der Aufsichtsbehörde vorlegt, deren Genehmigung die Veräußerung zu einer verbindlichen macht, ebenso aber auch, wenn er nachweist, daß das durch Vorlegung der bezüglichen Urkunde aufzudeckende Veräußerungsgeschäft in dieser Weise definitiv genehmigt worden ist. [11]) Ob derartige Beschlüsse nach

---

der Verkäufer ihm in einem hierzu bestimmten Termine die Auflassung fruchtlos angeboten habe.

Man vergl. übrigens Turnau S. 202 f., 206 f., Heidenfeld S. 40 f., Förster III, 230 Anm. 53.

Der materiell wesentlich verschiedene Fall der Eintragung erfolgreicher Anfechtung des Bucheigenthums bietet ähnliche Schwierigkeiten.

9) Nach dem Gesetze über die zu G.-B.-Akten zu verwendenden Stempel (§ 2) ist die Auflassungserklärung einem Werthstempel von einem Prozent unterworfen, wenn ein solcher nicht in gleichem oder unter Umständen geringerem Betrage zu der Urkunde über das der Auflassung zu Grunde liegende Veräußerungsgeschäft verwendet ist. Die Parteien haben bei der Auflassung diese Urkunde vorzulegen oder eine Frist zur Nachbringung derselben nachzusuchen, sonst den Auflassungsstempel zu erlegen. Zur Vermeidung drohender Härten hat das Reskript vom 12. Mai 1873 (J.-M.-Bl. 155) dem G.-B.-Richter zur Pflicht gemacht, bei jeder Auflassung die Betheiligten auf diese Bestimmung hinzuweisen.

10) Bezüglich des Domänenvermögens des Staats (vergl. hierüber auch § 20 Anm. 40) hatten die Hyp.-Behörden und die Appell.-Gerichte das Interesse des Staats und der Staatsgläubiger von Amts wegen wahrzunehmen (vergl. J.-M.-Bl. 1849, 345—346). Die neuen Gesetze haben hierin nichts geändert, die betreffenden, hier nicht im Einzelnen zu erörternden Funktionen der richterlichen Behörden als Controlinstanz der Verwaltungsstellen bestehen fort.

11) Bahlmann (S. 236) fordert unter allen Umständen besondere Autorisation zur Auflassung: ist aber der genehmigte Titel vorgelegt, so würde es sich nur um eine leere und lästige Formalität handeln. Nur wenn der Titel ergäbe, daß der Erwerber vertragsmäßig vorzuleisten hatte, nicht aber, daß dies geschehen

den obwaltenden Umständen durchweg legal gefaßt sind, wird der G.-B.-Richter, wenn die Kompetenz der betreffenden Behörde klar ist, nicht zu prüfen haben, nur den Nachweis der bei Strafe der Nichtigkeit vorgeschriebenen Formalitäten kann er fordern, wie dies in der Konsequenz des Legalitätsprinzips liegt. Ist die Erwerbsfähigkeit [12]) nach Maßgabe des Erwerbstitels beschränkt, [13]) so muß derselbe vorgelegt und die etwa erforderliche Genehmigung desselben nachgewiesen werden.

Die Auflassungserklärung kann durch Bevollmächtigte abgegeben werden, wenn sie sich nach § 37 G.-B.-O. legitimiren. Dieselbe erheischt Spezialvollmacht im Sinne der §§ 99—118, I, 13 A. L.-R. [14])

---

sei, würde der Anspruch gerechtfertigt sein. Für die Praxis der Aufsichtsbehörden würde es sich empfehlen, mit der Genehmigung des Geschäfts die Autorisation zur Auflassung entweder zu verbinden oder dort ausdrücklich vorzubehalten, womit allein jeder Zweifel ausgeschlossen wäre.

In Fällen der Enteignung gibt das Gesetz vom 11. Juni 1874 (§ 17) erleichternde Bestimmungen. Vergl. auch § 20 Anm. 26, wonach die Vorlegung der Titel unter Umständen Weiterungen abschneiden kann.

12) Die Leistung des Homagialeids ist kein Erforderniß mehr zur Erwerbung von Rittergütern, welche nun auch von Ausländern ohne Spezialkonzession erworben werden können (G. vom 28. Mai 1874, G.-S. S. 195).

13) Hier kommen hauptsächlich die Beschränkungen des Erwerbs der todten Hand aus lukrativen Titeln (G. vom 23. Februar 1870, G.-S. S. 118) in Frage.

Umgekehrt kann die Klarstellung eines gleichen Titels von dem Nachweis einer Genehmigung des Vormundschaftsgerichts zum Erwerbe des Mündels nach § 42 Nr. 6 Vorm.-O. vom 5. Juli 1875 absehen lassen.

14) Ob eine Vollmacht auch zu Auflassungen genügt, ist nach ihrem Inhalte zu entscheiden. Namentlich für unter Herrschaft des älteren Rechts ertheilte Vollmachten, welche Veräußerungsbefugnisse ertheilen, und Testamente, welche Testamentsexekutoren bestellt haben, kann es zweifelhaft erscheinen, ob sie auf Auflassung bezogen werden können. Die Frage ist zu bejahen, wenn die Vollmacht die Absicht des Machtgebers klar entnehmen läßt, den Bevollmächtigten ohne Einschränkung zu Verfügungen über die Substanz zu ermächtigen.

Die Frage, ob Veräußerer und Erwerber dieselbe Person zur Abgabe der ihnen nach § 2 E.-G. obliegenden Erklärungen ermächtigen können — deren ausdrückliche Bejahung im Gesetze abgelehnt worden ist, Werner II, 189 — und die damit verwandte weitere, ob Veräußerer und Erwerber einander ermächtigen können, den anderen Theil bei der Auflassung zu vertreten, wird der G.-B.-Richter verschieden beantworten können, je nachdem die Vollmacht ausdrücklich konstatirt, daß eine Kollision der Interessen thatsächlich ausgeschlossen sei, oder nicht. Wer der Auflassung auch nur in beschränktem Sinne Vertragsnatur beimißt, wird geneigt sein die Frage, wie Heidenfeld S. 16, zu verneinen, wer darin nur einseitige Erklärungen der Behörde gegenüber findet, wird sich an den Wortlaut der Ermächtigung halten

„Der G.-B.-Richter darf die Auflassungserklärung erst entgegennehmen, wenn er nach Prüfung der Sache dafür hält, daß der sofortigen Eintragung des Eigenthums ein Hinderniß nicht entgegensteht" (G.-B.-O. § 48).

Der Antrag befaßt ihn also mit einer umfassenden causae cognitio, welche ergeben muß

a. seine Zuständigkeit (§ 2 E.-G.): über das aufzulassende Grundstück muß ein Blatt im Grundbuche des Amts eröffnet sein.

b. Die Auflassungserklärung kann nur vom eingetragenen Eigenthümer oder, wenn derselbe verstorben ist unter Hinterlassung mehrerer Erben, von diesen, falls sie ihre Legitimation genügend geführt haben, entgegengenommen werden (§§ 2 u. 5 E.-G.). Hieraus folgt nicht nur die Pflicht des G.-B.-Richters, die Identität und Dispositionsfähigkeit des Auflassenden festzustellen, sondern auch das Recht, nach dem ihm zu Gebote stehenden Materiale zu prüfen, ob der Auflassende wirklich eingetragener „Eigenthümer" ist. Dies kann jedoch der Richter den Angaben des Grundbuchs gegenüber nur bemängeln, wenn das Gegentheil gerichtskundig ist, wenn also z. B. unter der Herrschaft des älteren Rechts errichtete Verträge bei den Grundakten die erfolgte Veräußerung und Uebergabe ausweisen, es kann ihm auch nicht das Recht abgesprochen werden, nach der ihm persönlich obwaltenden Kenntniß die Legitimation des Bucheigenthümers zu beanstanden, z. B. weil derselbe gerichtskundig eine gütergemeinschaftliche Ehe abgeschlossen hat.[15]) Von Amts wegen sind endlich die im Grundbuche eingetrage-

---

können. Die Kognition des G.-B.-Richters entscheidet über Vorfragen dieser Art: bemängelt er — mit Recht oder Unrecht — die Legitimation eines Erschienenen, so ist damit die Auflassung vereitelt.

Ueber den Fall gleichzeitiger Auflassungserklärungen durch verschiedene Bevollmächtigte des eingetragenen Eigenthümers an verschiedene Erwerber vergl. man Dernburg I, 418, Turnau S. 191.

Ueber die rechtliche Bedeutung der mala fides Bevollmächtigter vergl. man Entsch. 76, 200 ff.

15) Ein Fall dieser Art ist erörtert in Gruchot 19, 412 ff. Vergl. auch Entsch. 62, 62, wo dargelegt ist, daß, wenn der Erwerber wußte, daß der Bucheigenthümer in gütergemeinschaftlicher Ehe gelebt hatte, seine mala fides nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß beide Theile von der unbegründeten Annahme ausgingen, der Bucheigenthümer sei in Folge nicht eingetragener Akte später wieder Alleineigenthümer geworden und es sei demnach die Darstellung des Grundbuchs richtig.

nen Dispositionsbeschränkungen zu berücksichtigen, worüber auf spätere Erörterungen zu verweisen ist.

Erst nach Erledigung dieser Vorfragen darf mit der Aufnahme der Auflassung verfahren werden. An diese soll sich unmittelbar die Eintragung des Eigenthumsübergangs anschließen (§ 48 G.-B.-O.).

Diese Vorschriften haben insofern nur instruktionelle Bedeutung, als ihre Verletzung im Einzelnen die Wirkung der schließlich erfolgten Eintragung nicht in Frage stellen kann, es ist aber materiell aus ihnen auch hier zu folgern, daß rechtlich das erforderliche Zusammenwirken der Parteien und der G.-B.-Beamten von der Auflassung bis zur Einschreibung des Eigenthumsübergangs als ein einheitlicher und untheilbarer Akt anzusehen ist, den oben (S. 130 f.) dargelegten allgemeinen Grundsätzen gemäß. Aus diesen ergibt sich für die Auflassung Folgendes.

Die vorläufige Kognition bindet den G.-B.-Richter nicht, die Parteien erwerben durch die Entgegennahme kein Recht auf Eintragung: jener ist — auf seine Verantwortung — noch immer in der Lage, die Eintragung aus rechtlichen Gründen abzulehnen, wenn er zu der Ueberzeugung gekommen ist, daß seine Kognition zu unhaltbaren Ergebnissen gelangt ist.[16])

Die Entgegennahme der Auflassung hat aber die Wirkung, daß sie fernerhin bis zur definitiven Entscheidung über ihre Wirksamkeit und Eintragung nicht ignorirt werden darf; es ist mithin inzwischen ausgeschlossen, daß von dem eingetragenen Eigenthümer anderweite Auflassungen entgegengenommen, daß von ihm bewilligte Belastungen eingetragen werden.[17]) In diesem Sinne wird ihr die Priorität bei dem

---

16) Z. B. es ist eine Auflassung von dem eingetragenen Eigenthümer, dem Kossathen Christoph Schmidt, aufgenommen, der als solcher rekognoscirt worden ist. Es wird demnächst klar, daß nicht der eingetragene Eigenthümer, sondern — ganz gutgläubig — dessen Sohn gleichen Namens aufgelassen hat. Oder der G.-B.-Richter bemerkt erst nach der Aufnahme den wesentlichen Mangel einer ihm vorgelegten Legitimationsurkunde. Der G.-B.-Richter muß seine Irrthümer vertreten, erst die vollendete Thatsache der Eintragung setzt ihn außer Stand, sie unschädlich zu machen. Der Eifer für einen prompten Geschäftsgang rechtfertigt es nicht, verantwortliche Personen bei einem Irrthume festzuhalten und darauf hin von ihnen zu verlangen, daß sie wissentlich Rechte verletzen, deren Schutz ihnen anvertraut ist.

17) Förster (III, 228 f.) nimmt ebenfalls einen solchen „Schwebezustand" an und polemisirt nur gegen die Rückbeziehung der Eintragung, also des Eigen-

Grundbuche gesichert: die insoweit unvermeidliche, im Gesetze anerkannte Publizität der Grundakten rechtfertigt dies. Auch dritte Personen müssen diese gegen sich gelten lassen: ein Gläubiger des noch eingetragenen Eigenthümers kann auf einer ihm von diesem bewilligten Eintragung nicht deshalb bestehen, weil die zur Zeit der Präsentation des Antrags erklärte Auflassung an einen Dritten noch nicht eingetragen, das Eigenthum also noch nicht übergegangen sei.

Das Gesetz unterstellt nach alledem als Regel, daß der Akt vor dem Grundbuche, im G.-B.-Amte vorgenommen werde. Die Gültigkeit ist aber nicht hiervon abhängig gemacht, der G.-B.-Richter kann daher auch anderswo damit verfahren, ohne indeß dazu verpflichtet zu sein, und auf die Gefahr hin, sich mit eintretenden Verwicklungen abfinden zu müssen. [18]

3. Die Auflassung ist, wie oben bemerkt, nicht eine Verbindung zweier einseitiger Handlungen, also etwa einer Dereliktion Seitens des Auflassenden und des einseitigen Erwerbs des andern Theils; sie hat vielmehr Vertragsnatur. Sie beurkundet eine Succession, begründet mittelbaren, nicht unmittelbaren Erwerb. [19]

Das Objekt der Uebertragung bestimmt sich hiernach unter den unmittelbar Betheiligten durch ihren Konsens. Dieser bezieht sich

thumserwerbs, auf den Moment der Auflassung. Wenn nach ihm aber die Zwischenzeit „rechtlich ignorirt" wird, so wird für die eben berührten Fragen ein Unterschied kaum bestehen. Ob während derselben der noch eingetragene Bucheigenthümer die Sache vermiethen oder verpachten kann mit verbindlicher Kraft für den neuen Eigenthümer, wird je nach den obwaltenden Umständen zu bejahen oder zu verneinen sein.

18) Vor der Aufnahme des Aktes können beim G.-B.-Amte kollidirende Anträge auf Eintragung von Dispositionsbeschränkungen u. dgl. eingehen. Nur in Nothfällen wird von der Regel abzuweichen sein. Vergl. Gruchot 19, 424.

19) Die Verzichtstheorie Förster's (oben Anm. 3) legt unmittelbaren Erwerb sehr nahe. Der bisherige Eigenthümer derelinquirt vor dem Richter der Sache das G.-B.-Objekt, der neue okkupirt es. Hiernach wäre es konsequent, von dem Konsense der Parteien abzusehen und die Wirkungen des Akts nur nach dem Wortlaute des Grundbuchs zu beurtheilen. Die Anfechtung nöthigt aber auch auf diesem Standpunkt auf die wahre Absicht der Parteien zurückzugehen. — Bei der römischen in jure cessio war es bestritten, ob dann, wenn der Erwerber erwerbsunfähig war, der Cedent sein Recht verliere, obgleich es der andere Theil nicht erwarb. Dieselbe Frage könnte nach der „Verzichtstheorie" sich bei der Auflassung aufs neue erheben.

aber im gesunden Verkehre auf die reale Sache[20]. Der Gegenstand des Veräußerungsgeschäfts ist daher nicht schlechthin durch die Angaben des Grundbuchblatts zu bestimmen, welches die Betheiligten bei der Auflassung in Bezug genommen haben, zumal dieselben thatsächlich gar nicht im Stande sind, auch nur für sich zu konstatiren, ob die Bezeichnungen des Grundbuchs das Objekt ihres Konsenses genau treffen.[21] Es ist vielmehr zur Beurtheilung ihres Willens auf die Totalität der zwischen den Kontrahenten abgegebenen Erklärungen einzugehen. Stimmt die Angabe im Veräußerungsvertrage mit der in der

20) Zeitweise sind Börsengeschäfte über Grundstücke geschlossen worden. Danach gingen dieselben durch Schlußscheine von Hand zu Hand, ohne daß Jemand von dem realen Zustande Notiz nahm. Man würde jetzt das Recht auf Auflassung in solcher Weise übertragen und die Angaben der Steuerbücher dazu anwenden können, solchen Geschäften den Schein der Solidität zu geben. Die G.-B.-Gesetzgebung hat solche Geschäfte nicht begünstigen wollen; auch die Jurisprudenz wird keinen Anlaß haben, der darin hervortretenden Auffassung fördernd zur Seite zu treten.

21) Schon für die Feststellung des Objekts des abzuschließenden Vertrags bestehen alle die Schwierigkeiten, welche man für die Tradition offenen Grundbesitzes accentuirt (vergl. hierüber Bähr S. 58, 61, 68—71, welcher namentlich betonte, daß die Besitzverhältnisse an offenen ländlichen Grundstücken kaum klar zu stellen seien, daß deren Naturalübergabe nicht erkennbar zu bewirken sei, und der deshalb für das Auflassungssystem eintrat). Die Parteien vertrauen beim Vertragsschluß sehr häufig ihrer Lokalkenntniß und ihnen gerade zugänglichen Ausweisen, Separ.-Rezessen, Steuerextrakten u. dgl., sie glauben sich daher näheren Eingehens auf den Realzustand überhoben. Unter dieser Voraussetzung konnte die später zur Zufriedenheit beider Theile bewirkte Besitzeinweisung deklaratorische Bedeutung bezüglich des Objekts des geschlossenen Vertrags unter Umständen erlangen. Die G.-B.-Verfassung führte sehr bald dahin (vergl. § 17 Anm. 13), in den Erwerbsurkunden das Objekt lediglich durch Aufnahme der G.-B.-Bezeichnungen festzustellen. Die Traditionstheorie machte diese Kürze unschädlich, der Erwerber konnte nur nach Maßgabe der Tradition Eigenthum erwerben: der Satz, daß alle nicht abgeschriebenen Theile von der Eintragung erfaßt würden, galt nur zu Gunsten des Hypothekars, für dessen Rechtserwerb die Herrschaft über die Sache nicht unmittelbar, sondern nur für fernliegende Eventualitäten in Frage kam. Der Versuch der neuen Gesetze, für den Erwerb des Eigenthums und dinglicher Rechte trotz der Wichtigkeit der Tradition für die volle Realisirung des ersteren gleiche Kriterien aufzustellen, ist zwar nicht vollständig durchgeführt, sofern das Spezialitätsprinzip das alte geblieben ist, gerade hierin aber ist ein Grund gegeben, bei Formulirung der materiellen Rechtsgeschäfte deren Objekt möglichst genau nach der wahren Absicht der Kontrahenten zu bezeichnen und nach Kautelen zu suchen, welche die letzteren vor Mißdeutung der Formalerklärung sicher stellen können. Die Praxis wird geneigt sein, an dem bequemen Herkommen festzuhalten, obwohl es zahllose Prozesse veranlaßt hat.

Auflassung nicht überein, so ist es überall quaestio facti, was den eigentlichen und endgültigen Willen der Betheiligten bezüglich der Uebereignung bildete. Für diesen wird, wenn die Betheiligten der Auflassung nicht zugleich die Bedeutung des Traditionsakts beilegen, auf den hin der neue Eigenthümer einseitig Besitz ergreift, einer anderweit bewirkten Tradition und dem dadurch begründeten Besitzstande — gegenüber den oft mangelhaften Angaben des Grundbuchblatts und der Uebereignungsverträge — die alte deklaratorische Bedeutung, welche für den Verkehr stets den größten Werth hatte, auch fernerhin beizulegen sein. In ihnen realisirt sich der vertragsmäßige Konsens in unzweideutiger Weise: die zur Zufriedenheit beider Theile vollzogene Uebergabe wird in der Regel kaum zweifelhaft lassen, worüber ursprünglich kontrahirt wurde.

Dies kann nun aber freilich zu einer Abweichung des Wortlautes des Buchbestandes und des auf den Uebereignungswillen gegründeten Besitzzustandes führen, ein Zustand, bei welchem es lange bewenden mag, weil die Betheiligten die Buchbezeichnungen ohne weitere Prüfung als den realen Verhältnissen entsprechend ansehen. Es gehört hierher nicht bloß einfach der Fall, daß eine Sache unter unzutreffender Bezeichnung aufgelassen ist; größere Schwierigkeiten entstehen, wenn die Uebereignung sich nur auf einen Theil des nach dem Wortlaute des Grundbuchs aufgelassenen Objekts bezieht, dieser aber unzutreffend bezeichnet wird, oder wenn korrelate Verwechslungen eintreten, z. B. es wird eine Sache getheilt, bei den Eintragungen werden aber die Hälften verwechselt. 22)

22) Fälle dieser Art sind nicht selten vorgekommen. Es besitzt z. B. A. zwei neben einander gelegene Grundstücke, B. kauft und übernimmt davon das eine, irrthümlich wird ihm das andere aufgelassen. Zwei Miteigenthümer theilen ihr Grundstück in Natur, so daß der eine die östliche, der andere die westliche Hälfte erhält, bei der Auflassung werden diese Bezeichnungen verwechselt. Es würde, namentlich wenn solche Grundstücke bebaut werden, zu den wunderlichsten Konsequenzen führen, wenn man solchen Besitzern gegenüber den Wortlaut des Grundbuchs für maßgebend erklären wollte, wonach Beide kein Recht an dem von ihnen besessenen Grundstücke hätten und Jeder Eigenthum am Grundstücke des anderen. Das Verhältniß kann für Beide nur nach dem materiellen Rechte, nach wie vor, beurtheilt werden und es kann sich nur um Beseitigung des Schreibfehlers handeln. Diese kann, wenn die Grundstücke unter der falschen Bezeichnung verpfändet sind, nur unter Zustimmung der Gläubiger erfolgen — der Weiterungen wegen läßt man es oft bei dem Mißgriffe bewenden, obwohl die Gläubiger eines bebauten Grundstückes das erheblichste Interesse bei der Berichtigung haben können. Auch hier

Für die unmittelbar Betheiligten bleibt in allen diesen Fällen der gewollte, in ihrem Besitz realisirte Rechtszustand entscheidend. Das Buch, welches für beide Theile Eigenthumserwerb bekundet, gilt unter solchen Umständen für sie nicht; sie können mit etwaigen auf dasselbe gestützten Vindikationen gegen Vertrag und Besitzstand nicht durchdringen, können vielmehr nur auf gleichzeitige Berichtigung der irrigen Angaben der beiden G.-B.-Blätter klagen.

Hierbei bewendet es für Universalsuccessoren und für schlechtgläubige oder unentgeltliche Singularsuccessoren, nur gutgläubige Singularsuccessoren können das formale Grundbuchrecht für sich anrufen. Sobald aber der Besitzstand volle Beachtung findet, wird von bona fides in Fällen der erwähnten Art kaum die Rede sein können. 23)

Will man hier von Duplicität reden, so ist sie doch rein thatsächlicher Natur. Irrthümer der besprochenen Art konnte auch das alte Recht nicht ausschließen, sie treten unter der Herrschaft des jetzigen Rechts nur schärfer hervor. Sie werden sich um so leichter vermeiden lassen, je genauer das G.-B.-Blatt dem realen Zustande entspricht; auszuschließen sind sie durch die Gesetzgebung nie.

4. Das materielle Recht entscheidet ausschließlich über die Frage des Umfangs des Zubehörs des aufgelassenen Grundstücks. Die Auflassungserklärung bezieht sich unmittelbar nur auf das eingetragene G.-B.-Objekt, der Erwerb trifft aber mittelbar auch die Gebäude, Pertinenzen und Früchte des Grundstücks, soweit sie zu demselben gehören. Bezüglich der von der Veräußerung ausgeschlossenen Zubehörnisse kann sich der Veräußerer, oder auch der sonst Berechtigte, z. B. ein Pächter, 24) durch Einrede im Besitz erhalten oder auf Herausgabe gegen den Erwerber klagen.

---

kann die Eintragung der Bezeichnung der Steuerbücher, welche mit dem Besitzstande übereinstimmen werden, in unscheinbarer Weise die drohenden Wirren beseitigen, vergl. § 17 Anm. 31.

23) Gehen in den in Anm. 22 erwähnten Fällen die beiderseitigen Grundstücke unter den falschen Bezeichnungen von Hand zu Hand, so wird auch für die Singularsuccessoren ein ähnliches Verhältniß bestehen, wie für die ursprünglichen Kontrahenten. Stellen ihre Erwerbstitel klar, daß jeder nur das von dem Vorbesitzer besessene Grundstück erwerben sollte und wollte, daß jeder auch nur dafür Entgelt gewährt hat, so ist damit der Glaube an die Richtigkeit des Grundbuchs für solche Fälle klar ausgeschlossen. — Um eine unrichtige Bezeichnung handelte es sich im Falle Entsch. 78, 86 ff., nicht um Simulation, wie das O.-Trib. annimmt.

24) Vorhandene Gebäude können dritten Personen gehören, welche sie kraft be-

Auf die Streitfrage, ob Gefahr und Vortheil auf den Käufer mit dem Moment der Auflassung oder der Tradition übergeht, soll hier nicht eingegangen werden: auch sie entscheidet sich ausschließlich nach dem materiellen Rechte. 25)

Die Frage endlich, in welchem Maße der Verkäufer für Gewährleistung einsteht, beurtheilt sich danach, was der Veräußerer dem Erwerber versprach. Auch dies wird sich vorzugsweise ergeben aus dem Inhalte des Veräußerungsgeschäfts. Ob und inwieweit eine Auflassungserklärung, welche hiermit nicht übereinstimmt, für die Gewährleistung dem Vertrag gegenüber Bedeutung hat, ist wieder Frage der Parteiintention. Es ist dies nur dann der Fall, wenn die Abweichung in einer Aenderung des Willens der Betheiligten ihren Grund hat, nicht wenn es sich bloß um eine dem G.-B.-Blatt sich anschließende, nicht weiter erwogene Bezeichnung handelte.

§ 24.

Die Eintragung des Eigenthumserwerbs und das Verfahren dabei.

G.-B.O. §§ 10, 55—57, 59—61, 65—70, 118, 120, 127, 133—140. E.-G. § 33.

Förster G.-B.-R. S. 32, 102 ff.

Dernburg I §§ 189, 196, 244, S. 515.

1. Die Eintragungsvermerke.
2. Fall der Zerstückelung, die dadurch veranlaßten Abschreibungen und Uebertragungen.

---

sonderer ihnen zustehender Rechte errichteten und bezüglich deren ihnen mindestens ein jus tollendi zustehen kann. Vgl. § 30 E.-G. und oben S. 156.

25) Die Entwürfe von 1864 und 1868 bestimmten in ihrem § 8, die Gefahr der Sache gehe mit der Eintragung auf den Erwerber über, wenn ihm dieselbe auch noch nicht übergeben sei. Der Entw. von 1869 beseitigte diese Vorschrift, die in der That verkannte, daß die Eintragung für das persönliche Verhältniß der unmittelbar Betheiligten keine Bedeutung haben kann.

Vergl. Förster III, 229, Dernburg I, 520—521.

Der Uebergang des Eigenthums von einer Person auf die andere kann für Obligationen, welche mit Bezug auf die Sache eingegangen werden, von großer Wichtigkeit werden, z. B. für Feuerversicherungen, die der Eigenthümer schließt und die mit der Veräußerung gegenstandslos werden, bis der Besitznachfolger in den Vertrag eingetreten ist. Die Annahme des Auflassungssystems kann hier zu Verwickelungen führen, weil die Interessenten die Eintragung ihrerseits nicht herbeiführen können und für dritte Personen nach den neuen Gesetzen die Zeit der Eintragung allerdings die entscheidende sein wird.

3. Wirkung der Eintragung, Verfahren, Zwang zur Eintragung.
4. Aufnahme seither nicht eingetragener Grundstücke in das Grundbuch.

1. Die Eintragungen in die erste Rubrik des Foliums stellten nach dem früheren Rechte nicht nur die Beziehung zwischen Person und Sache her, welche Voraussetzung aller weiteren Operationen ist,[1]) sie brachten auch Notizen über den Anlaß der Veräußerung, über Veränderung der Sache in Zu- und Abschreibungen, Vermerke über stattgehabte Ablösungen und Separationen, sowie über Errichtung von Baulichkeiten, die zugleich auf dem Titelblatte nachgetragen wurden. Außerdem wurden hier die Werthsangaben ausgeworfen, welche sich aus den von den Besitzern eingereichten Urkunden ergaben, weil diese für den Realkredit von Bedeutung schienen, mochten sie sich auf die ganze Sache oder Theile davon beziehen. Die Besitztitel aller Erwerber der Sache wurden im Anschluß an die erste Eintragung nach einander verzeichnet,[2]) das Folium gab also eine geschichtliche Uebersicht über die rechtlich und wirthschaftlich bedeutsamsten Schicksale der Sache.

Die G.-B.-O. verweist die Abschreibungen auf das Titelblatt, eben dahin die wichtigsten Notizen über den Werth des Grundstücks (Reinertrag und Nutzungswerth), sie sucht den weiteren Eintragungen die kürzeste Fassung zu sichern und macht sie zum großen Theile vom Antrage des Eigenthümers abhängig, so daß die nachrichtlichen Angaben jetzt weniger reichhaltig und vollständig sind, als früher.

Regelmäßig müssen nur noch folgende Eintragungen bewirkt werden (§ 10 G.-B.-O.):

---

1) Die Eintragung eines Grundstücks auf dem Titelblatte, ohne Berichtigung der Eigenthumsrubrik, stellt kein für den Verkehr brauchbares Folium her: die Anlegung solcher Sperrfolien würde nur die volle Uebereinstimmung der Grund- und Steuerbücher ermöglichen und einige Sicherheit gegen doppelte Aufnahme desselben Grundstücks bieten können.

2) Hatten mehrere Besitzwechsel ohne Eintragung stattgehabt, so wurde nur der Name des letzten Erwerbers ausgeworfen. Es wurden dabei aber alle Zwischenbesitzer und deren Titel im Eintragungsvermerke aufgeführt („historisch erwähnt", § 13 Nov.), d. h. es war gestattet, verschiedene Eigenthumsübergänge in einem Vermerke zusammenzufassen. Die Reihenfolge der Successionen war daher nach dem Buche regelmäßig eine ununterbrochene: nur im Falle der nothwendigen Subhastation und im Falle der Besitztitelberichtigung auf Grund eines Präklusionserkenntnisses konnten Zwischenbesitzer bei dem Grundbuche unbekannt bleiben. Dem Standpunkte des älteren Rechts entsprach es, das Gewicht auf die Titel und deren Kontinuität zu legen.

a. Die Bezeichnung des Eigenthümers (Form. I Abth. 1 Spalte 1 Form. II Titelblatt) „nach Vor- und Zunamen, Stand, Gewerbe oder anderen unterscheidenden Merkmalen, Wohnort oder Aufenthaltsort". Juristische Personen sind „nach ihrer gesetzlichen oder in der Verleihungsurkunde enthaltenen Benennung", Handelsgesellschaften, Aktiengesellschaften oder Genossenschaften „unter ihrer Firma" bei Angabe des Orts, wo diese ihren Sitz hat, einzutragen. Alle Einzelheiten können, wenn sie sich als inkorrekt erweisen sollten, vom G.-B.-Richter dem wahren Sachverhalte gemäß auf Antrag berichtigt, unvollständige Vermerke auch ergänzt werden. Wesentlich ist nur die Bezeichnung des Erwerbers, es wird damit aber nicht jedes dafür vielleicht nicht ganz zutreffend gewählte Wort unantastbar. [3]

b. Die Eintragung „der Zeit und des Grundes des Erwerbs", wie die Ueberschrift der Spalten 2 und 8 in Formular I und II lautet, wogegen im § 10 G.-B.-O., für den man nur die Auflassung im Auge gehabt zu haben scheint, nur die Eintragung „des Datums der Auflassung und der Eintragung" gefordert wird. Der „Erwerbsgrund" ist nach dieser Bestimmung nur auf besonderen Antrag zu erwähnen.

Im Sinne der erwähnten Ueberschrift liegt es aber, wie die Exemplifikationen der Formulare ergeben, der Erwerbsart in jedem Falle soweit zu gedenken, daß klar zu stellen, ob die Eintragung auf Auflassung oder anderer Voraussetzung beruht, z. B. auf Intestaterbfolge, geschähe es auch nur durch Hinweis auf die vorgelegten Legitimationsurkunden. Erwerbsgrund im Sinne des § 10 ist dagegen das einer Auflassung zu Grunde liegende obligatorische Geschäft, der s. g. Titel. Dieser ist nur auf besonderen, durch Vorlegung der bezüglichen Urkunde zu begründenden Antrag zur Eintragung zu bringen. [4]

---

3) Die Praxis ist vielfach zu bedenklich und ängstlich gegenüber solchen Erörterungen, welche die Sorglosigkeit des Verkehrs häufig unerläßlich macht. Es ist die Pflicht des G.-B.-Richters, darauf einzugehen, weil sonst jede nicht ganz korrekte Eintragung thatsächlich das Grundstück außer Verkehr setzt, sofern eine durch das Grundbuch, dessen Wortlaut gemäß legitimirte Person häufig nicht existiren würde. Halten die G.-B.-Behörden sich lediglich an die einmal eingetragene Bezeichnung, so wäre nur durch ein Aufgebotsverfahren über den Fehler hinwegzukommen. Ueber die Beschwerdeinstanz vgl. S. 146 Anm. 7.

4) Der Erwerbsgrund kann nur durch die das Rechtsgeschäft vollständig darlegende Urkunde dargethan werden, diese wiederum ist für den Verkehr ohne Bedeutung, wenn sie nicht bei den Grundakten eingesehen werden kann. Bloße Anga-

Auf Antrag des Eigenthümers **können** eingetragen werden (§ 10 G.-B.-O.)

a. der Erwerbsgrund im erwähnten Sinne als Titel der Auflassung;

b. der Erwerbspreis unter Angabe des Datums des Vertrags;

c. der durch öffentliche Taxen ermittelte Werth des Grundstücks, die Feuerversicherungssumme der Gebäude, beide unter Angabe des Datums der Feststellung. [5]

Alle diese Angaben müssen dem G.-B.-Richter durch die bezüglichen Urkunden nachgewiesen werden.

Bei Eintragung des Eigenthumserwerbs ist, wie bei jeder sonstigen Eintragung, das G.-B.-Blatt, wenn dies nicht schon früher geschehen sein sollte, auf die Steuerbücher zurückzuführen. Auch hierin ist nur eine Ordnungsvorschrift zu sehen. Ergibt sich, daß die Zurückführung auf die Steuerbücher zu Verwickelungen und Weitläuftigkeiten führen muß, so muß der Auflassung und Eintragung des Eigenthümers auch früher stattgegeben werden, indem man andernfalls das Grundstück zeitweilig außer Verkehr setzen würde. [6] Es kann der Zurückführung auf die Steuerbücher also nicht die Bedeutung einer absolut geforderten formalen Vorbedingung der Auflassung zugestanden werden.

2. Sind nicht sämmtliche auf einem kombinirten Folium aufgeführte Grundstücke Gegenstand der Eigenthumsübertragung, oder ist nur eine Parzelle des Grundstücks veräußert worden, so erfolgt auf dem seitherigen Folium nur die Abschreibung des aufgelassenen Stücks

---

ben, das Grundstück sei erkauft, vertauscht u. dgl., sind nicht zu berücksichtigen, weil durchaus unzuverlässig. Ueber abweichende Ansichten sehe man Turnau S. 54.

5) Die Daten müssen sich aus den zur Cirkulation bestimmten Urkunden ergeben (§ 127 Nr. 2 G.-B.-O.).

6) Vgl. oben § 21 Nr. 2 und § 17 Nr. 3 u. 4. Die G.-B.-Richter sind durch das Hinausschieben der Eintragung in der Lage, die Erwerber zur Vermessung ihrer Höfe zu nöthigen (vgl. § 16 Anm. 22 § 17 Anm. 8), ein derartiges Verfahren entspräche aber nicht der Absicht des Gesetzes.

Ueber die unvermeidlichen Zeitverluste und die Unsicherheit der Ergebnisse vergl. § 17 Anm. 11, 24, 29. Daß in zweifelhaften Fällen neben den neuen zweckmäßig die alten Bezeichnungen beibehalten werden können, ist dort schon erwähnt.

nach Maßgabe der schon früher erörterten Bestimmungen, [7]) der Vermerk, welcher den Eigenthumsübergang kundgibt, findet seine Stelle auf dem für den Erwerber zu eröffnenden G.-B.-Blatte. Hat derselbe schon eingetragenen Grundbesitz, so kann auf seinen Antrag die Eintragung auf solchem schon bestehenden Folium bewirkt werden: hat er das abgeschriebene Grundstück einem dort eingetragenen Grundstück als Zubehör zugeschlagen, so müssen die Vermerke auch dies klar stellen. [8]) Der Uebersicht halber wird bei der Abschreibung vermerkt, auf welches Folium das abgeschriebene Stück übertragen worden ist (§ 60 G.-B.-O.): in gleichem Sinne verwies die ältere Praxis auf dem neuen Folium auf das ältere, was natürlich auch noch jetzt zulässig ist.

Die Abschreibung und die Eintragung auf einem anderen G.-B.-Blatte machen rechtlich einen Akt aus, wenn beide auch zeitlich auseinander fallen möchten. Das abgeschriebene Grundstück kann, auch wenn es noch nicht überschrieben wäre, nur durch Auflassung veräußert werden.

Gehört der Erwerber zu den eximirten Personen des § 2 G.-B.-O., [9]) so kann auf dessen Verlangen, falls das Grundstück unbelastet ist, von Eröffnung eines neuen Foliums abgesehen werden: in diesem Falle hat die Eintragung der Abschreibung, welche hier das Sachverhältniß anzugeben hat, die Wirkung der Eintragung des Eigenthumsübergangs (§ 59 G.-B.-O.). [10]) Erfolgt später auf neuen An-

---

7) Vergl. oben S. 93, 159 f. u. § 19 N. 1.

8) Vergl. oben S. 159—162.

9) Vergl. oben S. 158, 159.

10) § 59 G.-B.-O. spricht nur von dem Falle der Parzellirung, die Ausnahme ist auch bei der Vorberathung nur für diesen Fall in Betracht gezogen (Werner II, 169, 187 ff.). Handelt es sich um selbständige Grundstücke, die ungetheilt auf einen eximirten Erwerber übergehen, so ist korrekt das Folium fortzuführen oder ein neues zu eröffnen. (Vgl. Förster G.-B.-R. S. 104.) Bei dem Erwerbe eines Grundstücks, das mit anderen auf demselben Folium eingetragen steht, liegt aber formell ebenfalls der Fall einer Abschreibung vor: wendet hier der G.-B.-Richter über den Wortlaut des § 59 hinaus die Ausnahmebestimmung an, so läßt dies keinen Zweifel darüber, daß er der Abschreibung die Bedeutung der Eintragung des Eigenthumsüberganges beigelegt wissen wollte, und man wird unter dieser Voraussetzung anerkennen müssen, daß der letztere buchmäßig beurkundet ist. Es kann sich dann nur darum handeln, dem klaren Inhalte, der für das materielle Recht allein maßgebend sein kann, nöthigenfalls noch korrektere Form zu geben. A. M. Turnau S. 288 unter 2, der die Eigenthumsübertragung leugnet und

trag die Eröffnung eines Foliums über ein so erworbenes Grundstück, so handelt es sich nur um Nachholung des regelmäßigen Verfahrens, nicht um den unten zu erörternden Fall der ersten Aufnahme eines Grundstücks in das Grundbuch. Da die Abschreibung Eigenthum überträgt, so hat der Erwerber in gewissem Sinne Bucheigenthum und ist jedenfalls materiell dem Bucheigenthümer gleichzustellen, er kann das formell aus dem Grundbuche ausgeschiedene Grundstück namentlich nur durch Auflassung weiter veräußern.

Mit dem abgeschriebenen Grundstücke sind selbstverständlich alle buchmäßigen Belastungen desselben zu überschreiben, wenn jenes nicht bis zum Moment der Abschreibung davon befreit worden ist, in welchem Falle die lastenfreie Abschreibung der Löschung der nicht übertragenen Lasten gleichsteht, so daß also alle Requisite der letzteren für jene vorliegen müssen.[11]) Der G.-B.-Richter, welcher von der Ueberschreibung absähe, würde pflichtwidrig buchmäßig erworbene Rechte nicht wahren, sondern verletzen.[12]) Für den Fall der Parzellirung hat die G.-B.-O. diesem einfachen, aus der G.-B.-Verfassung unmittelbar erhellenden Satze in ihren §§ 60, 61, 65—70 höchst umständlichen Ausdruck gegeben: es bedarf keines weiteren Eingehens auf diese Einzelvorschriften. Will der G.-B.-Richter ganz korrekt verfahren, so muß er übrigens auf dem neuen Folium auch ersichtlich machen, daß das abgeschriebene Grundstück für auf dem älteren Folium schon gelöschte Posten verhaftet gewesen ist. Die Löschung kann nämlich zur

---

aus der Abschreibung nur folgern will, daß das Grundstück aus dem Grundbuche ausgeschieden sei. Man wird aber immer die grundsätzliche Bestimmung des § 2 G.-B.-O. für die Zulässigkeit solchen Verfahrens heranziehen können.

11) Alle Vorschriften über Löschung eingetragener Posten finden also analoge Anwendung auf die lastenfreie Abschreibung einer belasteten Parzelle. Die Realgläubiger, welche Aenderungen des bisherigen Zustandes bewilligen, müssen sich vollständig legitimiren, wenn sie die Eintragung noch nicht erlangt haben, die ertheilten Hyp.-Briefe ꝛc. vorlegen, damit auf letzteren der Sachverhalt vermerkt werden kann. Erfolgt ungetheilte Uebertragung, so werden, da sich der Realzustand nicht wesentlich geändert hat, die Dokumente nicht modifizirt, obwohl die buchmäßige Darstellung der Rechtsverhältnisse eine andere geworden ist.

Ausnahmen treten selbstverständlich da ein, wo eine Parzelle ohne Löschung kraft besonderer gesetzlicher Vorschrift (z. B. in Folge des Enteignungsverfahrens nach § 19 Nr. 4 oben) von den eingetragenen Belastungen frei geworden ist. Vergl. § 65 G.-B.-O. und über andere Beispiele Turnau S. 301 f.

12) Vergl. oben § 11 Anm. 2 u. S. 118.

Ungebühr erfolgt sein und deshalb unter Umständen die Wiedereintragung der Belastung geboten sein nach § 118 G.-B.-O., wo ausdrücklich vorgeschrieben ist, daß aus Versehen auf ein abgeschriebenes Grundstück nicht übertragene Posten nachträglich auf dem neuen Folium wieder einzutragen sind. Die Praxis sieht jedoch meist hiervon ab und ignorirt gelöschte Posten auf den neuen Folien vollständig.[13]) Dies hindert die gebotene Wiedereintragung nicht, weil rechtlich das alte und das auf Grund desselben eröffnete neue Folium als ein einheitliches gelten müssen. § 33 E.-G. hat, wie sich aus § 118 G.-B.-O. ergibt, hierin Nichts ändern, nur gutgläubige Dritterwerber, welche ohnehin durch die Wiedereintragung nicht benachtheiligt werden sollen, decken wollen.[14])

Um derartige Ueberschreibungen zu vermeiden und zugleich im Interesse der Besitzer auf eine möglichst einfache Gestaltung der Hypothekenverhältnisse hinzuwirken, schrieb § 91, II Hyp.-O. vor, daß der Hyp.-Richter vor der Abschreibung einer Parzelle über deren fernere Verhaftung für die eingetragenen Lasten mit den Kontrahenten und den Realgläubigern von Amts wegen zu verhandeln, die Festsetzung eines „Regulativ's", welches diese Fragen klar stelle, herbeizuführen haben.[15]) Mit dem Auflassungssysteme ist ein derartiges Temporisiren

---

13) Auf denselben Boden stellt sich § 62 G.-B.-O., wonach bei Umschreibung eines Artikels nur die noch gültigen Eintragungen auf den neuen Artikel zu übertragen sind. § 66 G.-B.-O. läßt dagegen die Frage offen. Beide Vorschriften sind ohne maßgebende Bedeutung dem materiellen Rechte gegenüber, welches die Wiedereintragung fordert (Striethorst A. 16, 183).

14) Der Erwerber kann umgekehrt dadurch benachtheiligt werden, daß irrthümlich mit dem erworbenen selbständigen Grundstücke oder der Parzelle Belastungen übertragen werden, die in Wahrheit nie darauf hafteten. Solche Mißgriffe ändern zunächst Nichts in dem bestehenden Rechtsverhältnisse: erst der gutgläubige Dritterwerber solcher Hypothek kann den öffentlichen Glauben des Grundbuchs für sich anrufen (Striethorst A. 56, 270 ff.).

15) Auf die ältere Dismembrationsgesetzgebung näher einzugehen, wäre nach deren Aufhebung hier nicht an der Stelle. Eine Zusammenstellung der bezüglichen Bestimmungen findet man in Förster's Hyp.-O. S. 408—446. Hier werden folgende Andeutungen genügen.

Das Gesetz vom 3. Januar 1845 suchte die Zerstückelung ländlichen Grundbesitzes und die Gründung neuer Ansiedelungen auf dem Lande theils zu erschweren, theils insofern zu fördern, als es die wünschenswerthe Klarstellung aller öffentlichen Rechtsverhältnisse, in welche die Parzellenbesitzer eintraten, der Offizialthätigkeit der Behörden auferlegte.

grundsätzlich unvereinbar; auf besonderen Antrag der Interessenten werden aber die G.-B.-Richter geneigt sein, von der sofortigen Ein-

---

In der ersten Richtung fordert es die Aufnahme der Parzellirungsverträge durch den Realrichter bei Strafe der Nichtigkeit: der Veräußerer mußte, wenn er nicht eingetragen war, die Berichtigung seines Besitztitels beantragen, der Erwerber wurde zur Eintragung von Amts wegen angehalten. Diese Beschränkungen, welche die späteren Gesetze vom 24. Februar 1850 und 24. Mai 1853 zeitweise aufgehoben oder modifizirt hatten, sind durch das Gesetz vom 5. Mai 1872 über die Form der Zerstückelungsverträge formell beseitigt, die Zwecke, welche man dabei verfolgt hatte, aber für das G.-B.-Wesen durch die Annahme des Auflassungssystems vollkommen gesichert. Aus § 2 des letztgedachten Gesetzes ergibt sich, daß die §§ 6—9 des Ges. vom 24. Mai 1853 in Kraft geblieben sind, welche Parzellirungen im Wege des öffentlichen Aufgebots und der meistbietenden Versteigerung bei Geldstrafe nur dann für zulässig erklären, wenn die Vertheilung der öffentlichen Lasten auf die Parzellen definitiv oder interimistisch geregelt und Bestimmung über etwaige Ablösungen und das fernere Hypothekenverhältniß getroffen ist, sowie, wenn ein Richter, der auf Einhaltung dieser Vorschriften von Amts wegen zu sehen hat, zu allen Terminen zugezogen wird.

In der zweiten Richtung lag den Gerichten nur ob, den bezüglichen Verwaltungsbehörden Abschrift aller Parzellirungsverträge mitzutheilen, damit diese von Amts wegen alle öffentlichen Lasten einschließlich der aus dem Gemeinde-, Kirchen-, Pfarr- oder Schulverbande entspringenden und sonstigen Korporations- oder Sozietätslasten (z. B. Deichlasten) reguliren konnten. Den von der Regierung bestätigten oder durch Rekursentscheidung des Ministeriums des Innern festgesetzten Regulirungsplänen legt § 23 des Ges. vom 3. Januar 1845 die Kraft einer gerichtlich bestätigten und vollstreckbaren Urkunde bei, woraus das O.-Trib. (Entsch. 73, 197 ff.) deren Verbindlichkeit für alle Besitznachfolger der Betheiligten gefolgert hat. Das Gesetz vom 25. August 1876 hat — unter Aufhebung der älteren Gesetze — bezüglich der Renten der Rentenbanken und Tilgungskassen, der Renten des Domänenfiskus und der aus dem Kirchen-, Pfarr-, Schul- und Gemeindeverbande entspringenden Abgaben und Leistungen vom 1. Januar 1877 an die Kataster-Kontroleure, Gemeindevorstände, Gemeindekirchenvorstände und Schulvorstände mit der Vertheilung befaßt und hierbei hervortretende Streitpunkte dem Verwaltungsstreitverfahren zugewiesen. Der Regel nach erfolgt die Vertheilung nach dem Maßstabe der Grund- und Gebäudesteuer. Diese Bestimmungen gelten jedoch nicht in Westphalen. In § 42 wird bestimmt:

„Sobald eine Vertheilung nach diesem Gesetze endgültig stattgefunden hat, ist jedes Trennstück nur für die auf dasselbe vertheilten Lasten der vorbezeichneten Art verhaftet."

Hieraus folgt, daß bei urkundlichem Nachweise solcher Vertheilung die Grundbücher danach berichtigt werden können, wenn Lasten öffentlicher Natur, wie häufig der Fall, eingetragen sein sollten.

Betreffs der auf speziellen Titeln beruhenden Lasten privatrechtlicher Natur war, wie betreffs der Hypotheken, von den Gerichten nach § 91 cit. zu verfahren.

tragung des Eigenthumsübergangs und Uebertragung aller Belastungen zunächst abzusehen, wenn der Nachweis der Freigebung der Parzelle oder der Zustimmung der Realberechtigten zu einer projektirten Vertheilung in Aussicht gestellt wird, da so lästige Schreibereien gespart werden können. Ausgeschlossen durch positive Vorschriften ist solche Rücksichtsnahme nicht: weitläufige Uebertragungen machen ohnehin die sofortige Eintragung des Eigenthumsübergangs unausführbar. Von einem Offizialverfahren ohne Anträge der Parteien kann aber im Sinne der G.-B.-O. in keiner Weise mehr die Rede sein.[16])

3. Bezüglich der äußeren Einrichtung der I. Abtheilung kann hier auf die Formulare und § 10 G.-B.-O. verwiesen werden. Die Wirkung der Eintragung ist in früheren Erörterungen dargelegt worden. Mit Rücksicht auf ihren weitreichenden Einfluß ist von der Eintragung dem seither eingetragenen Eigenthümer[17]) Nachricht zu geben: solche ist ebenso zu ertheilen den aus dem Grundbuche ersichtlichen dinglich Berechtigten,[18]) der Grundsteuerbehörde und im Fall von Abzweigungen dem Landrath oder dem Magistrat[19]) (§ 57

Zur Vermeidung neuer Belastungen wurde von Amts wegen eine Protestation auf Grund jeden Dism.-Vertrags eingetragen, worüber unten (§ 29) ausführlicher zu handeln.

Das Ansiedelungswesen ist ebenfalls durch das Gesetz vom 25. August 1876 neu geregelt.

16) Die Fassung des § 66 G.-B.-O. läßt die Deutung zu, als hätte der G.-B.-Richter eine Vertheilung der Lasten nach § 93 der Abl.-Ges. vom 2. März 1850 bei der Auseinandersetzungsbehörde zu betreiben. Man hat aber als selbstverständlich betrachtet, daß dies den Betheiligten obliegt (Werner II, 172). Es handelt sich hier nur um Lasten, welche nicht nach den Grundsätzen des Abl.-Ges., sondern zu höheren Beträgen ablösbar sind: der Berechtigte muß sich die Vertheilung derselben gefallen lassen und kann nur Ablösung der Theilbeträge verlangen, welche jährlich unter vier Thaler betragen.

17) Selbst wenn er bei der sofort nach der Auflassung bewirkten Eintragung zugegen gewesen wäre, da der G.-B.-Richter mit vorgeschobenen Personen verhandelt haben kann (Werner II, 171).

Ist der eingetragene Eigenthümer erwiesener Maßen gestorben, so ist die Benachrichtigung selbstverständlich den legitimirten Erben zuzustellen.

18) Die Benachrichtigung erfolgt unter den bei den Grundakten bekannten Adressen, an Auswärtige durch die Post, wie im Falle der Subhastation (vergl. § 19 Subh.-O.).

19) Nach § 8 des Ges. vom 25. August 1876 (vergl. oben Anm. 15) haben die Katasterkontroleure der Regel nach eine Abschrift des bestätigten Rentenvertheilungsplans oder, wenn solcher nicht aufzustellen war, einen Auszug aus den Grund-

G.-B.-O.). Dem neuen Eigenthümer sichert § 120 G.-B.-O. das Recht, jederzeit eine beglaubigte Abschrift des vollständigen G.-B.-Blattes oder Artikels, oder des Titelblattes und der ersten Abtheilung zu verlangen, so daß er jederzeit seine Legitimation zu führen im Stande ist.[20]).

Von der Regel, daß die Eintragung des Eigenthümers nur auf dessen Antrag erfolgt, besteht — es handelt sich nur um Fälle, in denen es zum Erwerb der Auflassung[21]) nicht bedarf — eine Ausnahme. Die Eintragung kann von einer zuständigen Behörde gefordert oder auf Antrag eines dinglich oder zu einer Eintragung Berechtigten betrieben werden (§ 56 G.-B.-O.).[22])

Mit dem Zwangsverfahren ist der G.-B.-Richter befaßt. Es beginnt mit Androhung von Geldstrafe bis 150 Mark, falls die Eintragung nicht binnen zu stellender Frist herbeigeführt werde. Weist der Eigenthümer nicht Hindernisse nach, so wird die Strafe eingezogen und der Antragsteller mit Ablauf einer zweiten Frist zu Anträgen auf executio ad faciendum[23]) für berechtigt erklärt, mit der demnächst

---

steuerfortschreibungs-Protokollen nebst den erforderlichen Angaben hinsichtlich der Gebäudesteuer dem Landrathe oder Magistrate zu übersenden, welche, wenn eine Vertheilung sonstiger Lasten erforderlich ist, den damit befaßten Organen diese Schriftstücke weiter mitzutheilen haben.

20) Nach der Hyp.-O. wurden zu diesem Zwecke vollständige Hypothekenscheine pro informatione ertheilt und den Erwerbsdokumenten angeheftet. Die Novelle traf ähnliche Bestimmungen wie die G.-B.-O. (§§ 21, 23, 53), erhielt auch ausdrücklich eine ältere Kab.-O. vom 10. Mai 1829 in Kraft, wonach unter älteren Hyp.-Scheinen attestirt werden konnte, daß seit deren Ausfertigung neue Eintragungen nicht stattgehabt hätten. Diese Bestimmung ist in der G.-B.-O. nicht wiederholt, deshalb allein aber ein so zweckmäßiges, unnütze Schreibereien ausschließendes Verfahren nicht für unstatthaft zu erachten. Auf den Wortlaut des § 120 ist nicht übermäßiges Gewicht zu legen — über daraus gezogene Konsequenzen vergleiche man Turnau S. 574 f. u. Nachtr. I, 76.

Nachricht über die erfolgte Eintragung erhält der neue Eigenthümer schon bei Gelegenheit der Einziehung der Kosten.

21) Ueber den Zwang zur Annahme einer Auflassung vergl. oben § 23 Anm. 8.

22) Bezüglich des Bergeigenthums vergl. § 16 Nr. 1. Von den zuständigen Behörden kommen hauptsächlich die Auseinandersetzungsbehörden in Betracht — vergl. § 20 Nr. 1.

Ueber § 55 G.-B.-O. ist schon oben in § 22 gehandelt.

23) Es kann also Personalarrest verfügt werden, wenn angenommen wird, der Eigenthümer sei im Stande, die Eintragung zu erlangen, es kann ein Dritter

auf weiteren Antrag verfahren wird. Der Eigenthümer kann dies Verfahren Privatpersonen gegenüber zunächst dadurch abwenden, daß er das Recht derselben „bestreitet", [24]) in welchem Falle sie zum Prozeßwege zu verweisen sind (§ 57 G.-B.-O.).

Der Erfolg des Verfahrens hängt von den Umständen ab. Wäre das Material zur Rechtfertigung der Eintragung bei den Grundakten, oder könnte es der Antragsteller selbst beschaffen, so wäre nach Ablauf der ersten Frist, falls der angebliche Eigenthümer nicht begründeten Einspruch erhebt, ohne Weiteres mit der Eintragung zu verfahren. Ob der Eigenthümer gegen den Antrag auch geltend machen kann, daß er sich nicht im Besitze des Grundstücks befinde und seinerseits andere Personen als Eigenthümer desselben anerkenne, ist im Prozeßverfahren zu entscheiden. Ob das zunächst nicht erreichbare erforderliche Material zu beschaffen, ob Mängel der vom Eigenthümer vorgelegten Legitimationsurkunden ergänzt werden können, ist Thatsachenfrage.

3. Handelt es sich um ein seither im Grundbuche noch nicht repräsentirtes Grundstück, also um Aufnahme desselben in das Grundbuch, so hat sich der G.-B.-Richter, wie schon oben [25]) hervorgehoben ist, zu vergewissern, daß dasselbe nicht zu auf älteren Folien eingetragenen Grundstücken gehört, daß also nicht den letzteren, wie dem neu zu eröffnenden Blatte durch Doppeleintragung alle Bedeutung entzogen und damit der öffentliche Glaube des Grundbuchs in Frage ge-

---

damit beauftragt werden, Namens des Eigenthümers und auf Kosten desselben die Eintragung zu betreiben, dieselbe also auch unter Umständen durch ein Aufgebot zu ermöglichen (§ 5 Ges. vom 7. März 1845, worüber unten § 25 zu vergleichen). Sonst bleibt dem Antragsteller nur übrig, sein Interesse vor dem Prozeßrichter zu liquidiren (§ 9 Ex.-O. vom 4. März 1834).

24) Es liegt also in den Händen des Eigenthümers, das Verfahren zu beseitigen, selbst wenn das Recht des Antragstellers durch öffentliche Urkunden vollständig liquide gemacht wäre. Definitiv legitimirt daher zum Antrage nur ein Judikat, welches das dingliche Recht des Antragstellers oder sein Recht auf Eintragung rechtskräftig feststellt: alsdann beginnt das Verfahren aufs Neue, von einem Bestreiten kann dann nicht mehr die Rede sein. Einreden (z. B. aus späterer Tilgung der einzutragenden Hypothek) muß nun der Eigenthümer in besonderem Prozesse oder als Einrede in der Exekutionsinstanz vor dem Prozeßrichter zur Geltung bringen — der G.-B.-Richter ist mit derartigen Kognitionen nicht befaßt. — Ueber weitere Einzelfragen vergl. Turnau S. 270 ff.

25) Vergl. oben S. 34 ff., 93, 137. Daß zeitweise unter Umständen Doppelfolien über dasselbe Grundstück wirksam neben einander bestehen können, ist S. 218 ff. berührt worden.

stellt werde. Er ist also zu allen durch die Umstände des einzelnen Falles nahe gelegten Ermittelungen in dieser Richtung berechtigt, wie verpflichtet. Den letztern wird die Zurückführung des Grundbuchs auf die Steuerbücher bei weitem mehr Zuverlässigkeit sichern, als solche früher erreichbar war. Der Eigenthümer hat daher dem Antrage auf Eintragung einen beglaubigten Auszug aus dem Steuerbuche beizufügen (§ 134 G.-B.-O.). Durch diese Kognition stellt der G.-B.-Richter zugleich seine Zuständigkeit fest, welche dadurch ausgeschlossen sein könnte, daß ein G.-B.-Blatt schon bei einem anderen G.-B.-Amte eröffnet wäre (§ 10 oben).

Erst nach Erledigung dieser Vorfrage kommen die Rechte des nicht eingetragenen Eigenthümers [26]) in Betracht. Seine Eintragung erfolgt (§ 135 G.-B.-O.), „wenn derselbe

1. das Grundstück in einer gerichtlichen Zwangsversteigerung erstanden hat";

„2. wenn er ein Ausschlußerkenntniß erwirbt. Jeder Besitzer, welcher durch Bescheinigung der Ortsbehörde nachweist, daß er das Grundstück eigenthümlich besitze, oder welcher den Erwerb des Grundstücks durch eine öffentliche Urkunde bescheinigt, ist berechtigt, auf Erlaß des Aufgebots nach Maßgabe der Subhastationsordnung [27]) anzutragen";

---

26) Vorausgesetzt ist in den §§ 134 ff. G.-B.-O. offenbar, daß die Eintragung von dem Besitzer des Grundstücks betrieben werde, daß es sich nur um dessen Legitimation handelt. Sollte ein Nichtbesitzer die Eintragung fordern, so bleibt dem G.-B.-Richter jedenfalls unbenommen, den ihm bekannten Besitzer über solchen Antrag zu hören. Vergl. § 25 Anm. 6.

27) Seither erfolgten Aufgebote dieser Art nach §§ 100 ff., I, 51 A. G.-O., worüber unten in § 25 ausführlicher zu handeln. Dieses Verfahren schwebte vor den Kollegien. Die Hinweisung auf die Subh.-O. kann zweifelhaft erscheinen lassen, ob für das Aufgebot nur die formalen Vorschriften der Subh.-O. über Erstreckung der Fristen, Art der Bekanntmachung der Ediktalien u. dgl., neben dem im Uebrigen beibehaltenen alten Rechte anzuwenden sind, oder ob der Aufgebots- dem Subhastationsprozesse vollkommen gleichgestellt, also namentlich den Kommissarien für den letzteren zugewiesen werden sollte. Bei der großen Verschiedenheit der verfolgten Zwecke führt die Anwendung der Subh.-O. im Einzelnen auf mancherlei Schwierigkeiten und Bedenken —, einen Versuch der Darstellung des Verfahrens nach dieser Auffassung findet man bei Turnau S. 699—708.

Nach § 136 G.-B.-O. hat man als Regel betrachtet, daß auch die dinglich Berechtigten edictaliter citirt und präkludirt werden sollen. Für die Zwecke der Eintragung des Eigenthums genügt aber offenbar die Präklusion der Eigenthums-

„3. wenn der Besitzer außer dem Fall des Aufgebots durch Urkunden, Verfügungen und Bescheinigungen öffentlicher Behörden oder durch Zeugen glaubhaft macht, daß er das Grundstück entweder seit vierundvierzig Jahren oder aus einem Titel,[28]) der an sich zur Erlangung des Eigenthums geschickt ist (§ 579 I, 9 A. L.-R.), seit zehn Jahren besitze. Auf die formelle und materielle Gültigkeit des Titels kommt es nicht an".

„Bei einem kürzeren Besitzstande muß der Uebergang auf den Besitzer durch einen zur Erwerbung des Eigenthums nach Vorschrift des A. L.-Rs. an sich geeigneten, der Form und dem Inhalte nach gültigen Titel nachgewiesen und,

entweder dargethan werden, daß der unmittelbare Vorbesitzer selbst schon einen Titel für sich hatte, der nach den damals geltenden Gesetzen an sich zur Erwerbung des Eigenthums geschickt war,

oder durch Urkunden, Zeugen oder Bescheinigungen öffentlicher Behörden glaubhaft gemacht werden, daß der jetzige und der Vorbesitzer das Grundstück überhaupt zehn Jahre lang besessen haben".

Sobald derartige Nachweise beschafft sind, erfolgt die Eintragung, ohne daß ein Aufgebot der dinglich Berechtigten weiter erforderlich wäre (§§ 136, 139 G.-B.-O.). Andererseits spricht aber § 133 ausdrücklich aus, daß vor diesen Bestimmungen zunächst die für die einzelnen Provinzen ergangenen besonderen Vorschriften in Anwendung kommen.

Bei Eröffnung eines neuen Foliums sind nämlich auch die Rechte derjenigen zu wahren, welche Realansprüche gegen das einzutragende Grundstück geltend gemacht haben. Mit Einführung des Rekognitionssystems[29]) war hierfür eine gesetzlich anerkannte vorläufige Form

prätendenten; der Besitzer, um dessen Interesse es sich allein handelt, kann seine Anträge demgemäß beschränken und sich damit die Eintragung sichern. Hat sich das Verfahren auch gegen dinglich Berechtigte gerichtet, so kann nur von einer Präklusion der unbekannten Berechtigten die Rede sein; diejenigen, welche eine Rekognitionshypothek erworben haben, haben das Recht auf Eintragung schon erlangt, welches bei Anlegung des Foliums daher trotz eines Ausschlußerkenntnisses zu realisiren ist.

28) Ueber die Titel, welche hier in Frage kommen können, vergl. § 22 Nr. 2. g.

29) Vergl. hierüber oben S. 36 ff.

gegeben, dinglich Berechtigte oder mit einem eine Eintragung bewilligenden Titel versehene Personen konnten den Besitzer auch zur Eintragung seines Besitztitels anhalten lassen und zu diesem Behufe ihre Ansprüche anmelden. Das in solcher Weise an die Behörde gebrachte Material darf von derselben bei Eröffnung eines neuen G.-B.-Blattes nicht ignorirt werden.

Demgemäß bestimmt § 134 G.-B.-O., daß die Eintragung des Eigenthümers auch von denen betrieben werden kann, welche nach § 55 das Zwangsverfahren zu beantragen befugt sind, § 136, daß die Ansprüche derjenigen, welche sich bei dem G.-B.-Amte gemeldet haben, im Anmeldebogen, welche die drei Abtheilungen des Grundbuchs wiedergeben, einzutragen sind.[30] Gründet sich der Anspruch nicht auf öffentliche, vom Eigenthümer ausgestellte Urkunden[31]), so ist dieser darüber zu vernehmen und mit der Aufnahme in die Anmeldebogen nur auf Grund seines Anerkenntnisses zu verfahren. Werden solche Ansprüche bestritten, so sind dieselben nur auf Grund der Requisition des Prozeßrichters zu notiren. Bei Eintragung des Eigenthümers werden die so vorgemerkten Ansprüche mit der Priorität in das Grundbuch eingetragen, welche sich aus den zur Zeit ihrer Entstehung geltenden Gesetzen, oder, wenn sich hiernach die Reihenfolge nicht bestimmen läßt, aus der Zeitfolge der Anmeldungen ergibt (§§ 137—139 G.-B.-O.).

Diese Bestimmungen sind an Stelle des vierten Titels der A. H.-O. und der denselben ergänzenden Gesetze, namentlich der Kab.-O. vom 9. Mai 1839 getreten, sie gelten also ausschließlich in den Landestheilen, welche seit Publikation der A. H.-O. stets bei Preußen verblieben sind. Man hat in der G.-B.-O. die älteren Be-

---

30) Es handelt sich hier nur um instruktionelle Vorschriften, um vorläufige Notizen und Uebersichten, welche aber von dem Publikum, als Theil der Grundakten, eingesehen werden können.

31) Ansprüche aus öffentlichen Urkunden des Eigenthümers sind also dessen Bestreiten ungeachtet einzutragen, namentlich auch Rekognitionshypotheken. § 137 G.-B.-O. stellt insoweit andere Grundsätze auf, als § 55 — vergl. Anm. 24 oben —, wie sich dies auch durch den Unterschied eines Vorverfahrens und des präjudizirlichen Akts der Eröffnung des G.-B.-Blatts rechtfertigt. § 138 enthält in dieser Richtung keine klare Einschränkung des § 137: das Konsensprinzip gilt nur für schon eröffnete Folien.

stimmungen nur neu redigiren wollen.[32]) Von dem Verfahren dringt Nichts in die Oeffentlichkeit: nur die Rekognitionshypotheken hat der G.-B.-Richter von Amts wegen zu berücksichtigen. Ist die Identität der Grundstücke, gegen welche eine Anmeldung erfolgt ist, mit den neu einzutragenden auch nur wahrscheinlich, so wird er hierüber zu verhandeln haben. Im Uebrigen ist es Sache der Berechtigten, ihr Interesse selbst wahrzunehmen; Beeinträchtigungen, welche durch Anlegung des Foliums ohne ihre Zuziehung entstehen, haben sie ihrer eigenen Saumseligkeit zuzuschreiben.[33])

In den Landestheilen dagegen, für welche die in § 4 Nr. 3 erörterten Patente erlassen sind, bewendet es bezüglich des Verfahrens nach § 133 G.-B.-O. bei den Vorschriften derselben. Die Richter sind daher von keiner ihnen dadurch auferlegter Verpflichtungen entbunden, und es sind von ihnen namentlich alle die Bestimmungen, nach wie vor, zu beobachten, welche ihrem Verfahren in größerem oder gerin-

---

32) Die Motive (Werner II, 160) lassen hierüber keinen Zweifel; aus dem Wortlaute des § 135 erhellt aber die Absicht, die Eintragung möglichst zu erleichtern, wie eine Vergleichung desselben mit den oben (§ 4 Nr. 1, 2) näher erörterten älteren Bestimmungen bestätigen wird. Die letzteren sind, da durchgreifende Neuerungen nicht beabsichtigt sind, noch jetzt von Interesse.

Die ältere Praxis berücksichtigte nur öffentlich beglaubigte „Urkunden" (Reskr. vom 8. September 1840 J.-M.-Bl. S. 307), „Bescheinigungen öffentlicher Behörden" nur, soweit solche innerhalb der Kompetenz der letzteren auf Grund amtlicher Kenntniß der obwaltenden Verhältnisse ertheilt worden waren (vgl. die von Turnau S. 594 f. zusammengestellten Fälle), „Zeugenaussagen" dagegen, auch wenn sie nur eidesstattlich abgegeben waren, weil es sich nur um eine Bescheinigung handle (J.-M.-Bl. 1840 S. 68). Das „glaubhaft machen" des § 35 läßt dem richterlichen Ermessen weiten Spielraum. Eine durch die Kab.-O. vom 9. Mai 1839 veranlaßte, die Form des Titels betreffende Kontroverse (vgl. den Pl.-Beschl. Entsch. 6, 410) ist durch § 135 im Sinne seiner oben erwähnten Tendenz entschieden.

33) Die Eintragung wird der Regel nach nur betrieben, wenn der Eigenthümer das Grundstück veräußern oder belasten will, so daß auch die Gefährdung der etwa Berechtigten die Regel bildet. Die neuen Gesetze haben die Gefahr erhöht, soweit die Dinglichkeit der Rechte in gesteigertem Maaße an die Eintragung gebunden worden ist.

Die Materialien (Werner II, 162) ergeben, daß man das Verfahren nur für Westphalen noch für praktisch hielt. Diese Annahme ist indeß nicht zutreffend. Es kommen noch überall Fälle der Anlegung neuer Folien vor, z. B. wenn das für aufgegebene Festungen bisher in Anspruch genommene Land in den Verkehr gebracht wird, wobei es sich oft um sehr bedeutende und werthvolle Flächen handelt.

gerem Maße eine gewisse Publizität sichern sollen. Den Betheiligten wird hier also Anlaß gegeben, ihre Interessen zu wahren. Jeder Versuch, die in den Patenten angenommenen Systeme nur theilweise beizubehalten und daneben einzelne Bestimmungen der §§ 134 — 139 G.-B.-O. in Anwendung zu bringen, würde bei der Verschiedenheit der Grundsätze an sich bedenklich, mit § 133 aber auch unvereinbar sein. [34]

Bezüglich aller Einzelnheiten kann auf die frühere Darstellung in § 4 Nr. 3 verwiesen werden.

Die Fassung der §§ 134 ff. ergibt, daß man darin zunächst nur Grundstücke im Auge gehabt hat: sie werden auch auf neu einzutragende Gerechtigkeiten angewendet werden können, soweit die Natur derselben im einzelnen Falle dies gestattet. Es ist schon oben darauf

---

34) Die Motive gehen auf die historische Seite der Sache nicht näher ein; sie bemerken zu § 136 ff. nur, es bedürfe keiner erneuten öffentlichen Aufforderung der Realinteressenten, weil solche schon längst durch die Patente ergangen sei. Die Patente betrafen aber nur die Anmeldung der zur Zeit ihres Erlasses bestehenden Ansprüche und enthielten, soweit sie die Präklusion bestehender Rechte androhten, materielle Rechtsbestimmungen, welche längst ihre Wirkung geäußert haben und bei denen es selbstverständlich bewendet.

Etwas ganz Anderes steht in Frage, soweit es sich um Prozedurformen bei Anlegung neuer Folien handelt; alle Vorschriften, welche dem Verfahren mit Rücksicht auf nicht präkludirte Rechte eine gewisse Oeffentlichkeit geben sollten, hatten die Absicht, den kritischen Zeitpunkt der Anlegung neuer Folien so bekannt zu machen, daß sich Niemand über Benachtheiligungen beklagen konnte, die ihm durch die Dispositionen des einzutragenden Eigenthümers bei dem Grundbuche erwachsen konnten. Insoweit standen nie „Aufgebote", sondern Bekanntmachungen der Justizverwaltung in Frage. Letztere sind daher nach den Patenten zu veranlassen.

Eine grundsätzliche Aenderung der Patente scheint aber in § 137 G.-B.-O. beabsichtigt nach dem Komm.-Bericht des Herrenhauses (Werner II, 176): man nahm an, es sei die protestativische Eintragung bestrittener Ansprüche, welche einzelne Patente zulassen, mit Recht durch § 137 beseitigt, welcher die Mitwirkung des Prozeßrichters fordert, und wies dabei auf die mißlichen Erfahrungen hin, welche das ältere Recht in der Provinz Sachsen habe machen lassen. Dem G.-B.-Richter würde hiernach nicht verschränkt sein, die Antragsteller bezüglich aller bestrittenen Ansprüche (vergl. Anm. 31 oben) auf den Prozeßweg zu verweisen. —

Hiernach bezieht sich § 133 G.-B.-O. auf das einzuhaltende Verfahren, wovon ohnehin in der G.-B.-O. allein die Rede ist, nicht auf die Aufgebote der Patente: das „Im Uebrigen" des § 134 läßt das Verfahren der G.-B.-O. nur da eintreten, wo nicht durch provinzielle Bestimmungen noch weitere Formalitäten angeordnet sind.

hingewiesen, daß die Kognition des G.-B.-Richters hier nicht an rein formale Voraussetzungen gebunden werden kann. [35])

§ 25.

Auf Präklusionserkenntnisse gegründete Eintragungen in die Eigenthumsabtheilung.

E.-G. §§ 5, 7, 44. Gesetz vom 7. März 1845.
Förster II, 136, III, 245. G.-B.-R. S. 205.
Dernburg I, § 189.

1. Das ältere Recht.
2. Dessen fernere Geltung.
3. Das mit der nothwendigen Subhastation verbundene Aufgebotsverfahren und dessen Verhältniß zu dem Grundbuchsysteme.
4. Kollision der Ansprüche des Adjudikatars mit denjenigen eingetragener Realberechtigter.

1. Zur Beseitigung der Unsicherheit des Eigenthums bis zum Ablauf der Verjährungsfristen hatte die gemeinrechtliche Praxis Ediktalcitation der Realprätendenten für zulässig erklärt behufs Präklusion aller binnen der gestellten Frist nicht angemeldeten Ansprüche. Derartige Erkenntnisse galten, als man zur Anlegung der Hyp.-Bücher schritt, als eine zuverlässige Grundlage der ersten Besitztitelberichtigung und auch nach derselben als das durchgreifendste Mittel zur Sicherstellung des eingetragenen Eigenthums. [1]) Nachdem das A. L.-R. den

35) Vergl. oben § 16 Nr. 2 und 5 und das Reskr. vom 21. Mai 1840 (J.-M.-Bl. S. 189), welches sich über Eintragung einer Erbpachtsgerechtigkeit ausläßt. Die A. G.-O. I, 51 hat ebenfalls unmittelbar nur Grundstücke und somit Objekte von unzweifelhafter Realität, erkennbare Besitzverhältnisse im Auge. Bezüglich der Vorfrage, ob ein eintragungsfähiges Objekt existire, kann der G.-B.-Richter nicht auf die Auffassung anderer Behörden oder des Publikums verwiesen werden.

1) Schles. Hyp.-O. von 1750, § 5. Hyp.-O. I § 95. Vgl. Koch, Preuß. Civ. Proz. §§ 495—497.

Daß ursprünglich der deutschen gerichtlichen Auflassung vielfach prozessualischer Grundcharakter beigemessen wurde, daß ihr Zweck dann die Präklusion der Ansprüche Dritter war, die bei dem Auflassungsakte damit nicht hervortraten, daß der Besitz während Jahr und Tag, der sich an die Auflassung anschloß, die so gewonnenen Garantien nur erweiterte, ist von Stobbe (Die Auflassung des deutschen Rechts) dargelegt. Vgl. auch Behrend (dessen Zeitschr. V, 6, 696 ff.).

Die besondere Bedeutung, welche die ältere Gesetzgebung den Adjudikationsbescheiden beilegte, erklärt sich daraus, daß mit der Subhastation regelmäßig ein

Eigenthumserwerb vom eingetragenen Besitzer Seitens nicht eingetragener Prätendenten für unanfechtbar erklärt hatte, verlor jenes Verfahren seine praktische Bedeutung zum größten Theil: die A. G.-O. (I, 51, §§ 1, 99—109) behielt es jedoch bei, namentlich für den Fall, daß das Hyp.-Wesen lokal noch nicht vollständig regulirt sein möchte.

Es handelte sich hierbei grundsätzlich nicht um eine besondere Art, Eigenthum zu erwerben, sondern um Sicherstellung der Rechte titulirter Naturalbesitzer gegen möglicher Weise mit den ihrigen kollidirende Rechte. Das Gesetz bot dies Mittel dem dar, „der aus einem besonderen Titel zum Besitze des Grundstücks gelangt war (successor singularis)", und gab ihm das Recht, alle Realprätendenten durch den Richter der Sache unter der Verwarnung öffentlich laden zu lassen,

> „daß die Aussenbleibenden mit ihren etwaigen Realansprüchen auf das Grundstück würden präkludirt und ihnen deshalb ein ewiges Stillschweigen auferlegt werden".

Dabei war dem Antragsteller zur Pflicht gemacht, alle ihm bekannten Realprätendenten anzuzeigen: diesen, wie denjenigen, welche innerhalb der Frist Ansprüche anmeldeten, wurden ihre Rechte im Erkenntnisse vorbehalten, die Präklusion nur bezüglich der unbekannt gebliebenen Prätendenten jenem Präjudize gemäß ausgesprochen. Es lag insoweit ein rein prozessualisches Verfahren mit dem Zwecke vor, den Kreis konkurrirender Interessenten, welche ihren Streit im ordentlichen Rechtswege auszutragen hatten, zu schließen. Die Bedeutung des Erkenntnisses für die noch erforderliche Berichtigung des Besitztitels festzustellen nach Maßgabe seines Inhalts, war dann weiter die Sache des Hyp.-Richters. In dieser Beziehung ist daran zu erinnern, daß die Eigenthumsrubrik des älteren Rechts das obwaltende materielle Rechtsverhältniß dahingestellt ließ, daß das Hyp.-Buch nur dem „Besitztitel" des Besitzers Publizität gab.

Bei dem Gewichte, welchen das A. L.-R. auf den Besitzstand

Aufgebot der Realprätendenten verbunden wurde. Vgl. Koch, Komm. zu § 42, I, 15 A. L.-R. Anm. 44 und die dortigen Nachweise. Nach mannichfachem Schwanken ist man in neuerer Zeit zu dieser Praxis zurückgekehrt (Subh.-O. § 13).

Das Verfahren hat immer nur den Zweck, kollidirende Rechtsansprüche auszuschließen, nicht den zeitweisen Besitzstand unantastbar zu machen; Klagen auf Berichtigung verdunkelter Grenzen steht es nie entgegen. Schon anerkannt in einer Entsch. der Ges.-Kommission vom 2. März 1782, Rabe I Abth. 7 S. 29.

legte, war der Besitz des Einzutragenden eine selbstverständliche Voraussetzung seines Antrags. In gleicher Weise erklärte die A. G.-O. nur den „Besitzer“ dazu legitimirt, die Präklusion anderer Prätendenten herbeizuführen.

Die großen Erleichterungen, welche die Bestimmungen der Kab.-O. vom 9. Mai 1839 bezüglich der Berichtigung des Besitztitels gewährten,[2] ließen, auch wenn es sich um Anlegung neuer Folien handelte, das Verfahren ziemlich unpraktisch werden.

Die Hypothekenverfassung selbst aber drängte dazu, von demselben zu ganz verschiedenen Zwecken neuen Gebrauch zu machen.

Die Eintragung des Besitztitels hat negativ die Natur eines Sperrvermerks: das Grundstück ist allen weiteren buchmäßigen Dispositionen entzogen, soweit der Disponirende sich nicht als Successor des eingetragenen Besitzers zu legitimiren vermag. Ist der letztere verstorben ohne bekannten Erben, verschollen, so kann der Naturalbesitzer, der keinen auf jenen zurückführenden oder einen nur mangelhaften urkundlichen Titel aufzuweisen vermag, die Eintragung nicht erlangen, auch nicht einmal im Prozeßwege erstreiten, da es ihm an einem Prozeßgegner fehlt. Das Grundstück ist unter solchen Umständen für Grundbuchsoperationen thatsächlich außer Verkehr gesetzt[3]: nur im Wege der nothwendigen Subhastation, die auch gegen nicht eingetragene Besitzer ausgebracht werden konnte, waren häufig solche mit den nächsten Zwecken des Grundbuchswesens in Widerspruch stehende Uebelstände zu beseitigen.

Dem in dieser Richtung hervortretenden Bedürfnisse zu genügen, erklärte das Gesetz vom 7. März 1845 (G.-S. S. 160) zur Führung

---

2) Vgl. oben § 4 S. 36 und § 24. Bezüglich des Prozeßverfahrens wird auch hier auf Turnau S. 699 ff. verwiesen.

3) Aehnlichen Erfolg hat jede nicht vollständig zutreffende Bezeichnung des Bucheigenthümers. Ungenaue oder unrichtige Angabe von Vornamen, verschiedene Schreibweise des Namens schon stellt die Identität als Eigenthümer auftretender Personen mit dem anders bezeichneten Bucheigenthümer in Frage. Bis derartige Zweifel des G.-B.-Richters beseitigt sind, stockt jeder Verkehr: die Beseitigung ist aber häufig mit den größten Schwierigkeiten verbunden. Wer die Sorglosigkeit des Verkehrs in jenen Richtungen und die penible Art der regreßpflichtigen G.-B.-Beamten kennt, wird die Gefahren nicht unterschätzen, welche das buchstäblich genommene Bucheigenthum über das Publikum bringen kann. Dieselben Schwierigkeiten entstehen bezüglich eingetragener Hypotheken und der Legitimation der Erwerber derselben.

der Legitimation der Besitzer gegen das Hyp.-Buch, also gegenüber dem eingetragenen Besitzer und dessen Rechtsnachfolgern ein Aufgebotsverfahren für zulässig, wie es die Kab.-O. vom 9. Mai 1839 behufs der ersten Besitztitelberichtigung in Betracht gezogen hatte. [4]

Legitimirt zum Antrage ist der Besitzer. [5] Es sind zwei Fälle möglich, die das Gesetz selbst unterscheidet.

A. Der Besitzer leitet sein Recht von dem Bucheigenthümer her.

Das Verfahren ist hier nur zulässig, wenn nachgewiesen werden kann, daß der Bucheigenthümer vor länger als einem Jahre gestorben oder rechtskräftig für todt erklärt ist, oder wenn eine Urkunde, wonach er das Grundstück veräußert, oder seine beglaubigte Zustimmung zur Umschreibung des Besitztitels vorgelegt werden kann. Das Gesetz geht von der Voraussetzung aus, daß die urkundlichen Nachweise nach Inhalt oder Form zur Berichtigung des Grundbuchs nicht genügen, da es sonst des Verfahrens nicht bedürfen würde. Fehlt es vollständig an urkundlichen Nachweisen, so ist, wenn nur der Tod in der erwähnten Weise dargelegt und Eigenthumsbesitz nach der Kab.-O. vom 9. Mai 1839 bescheinigt wird, dem Antrage stattzugeben, sonst legitimirt die mangelhafte Urkunde und der Nachweis des Besitzes.

Geht man hierbei auf die A. G.-O. zurück, an welche sich die Kab.-O. anschließt, so können Erben des Bucheigenthümers das Verfahren nicht veranlassen, weil dieses nur für Singularsuccessoren

4) Das Gesetz ist insofern nicht glücklich redigirt, als es auf die ältere Kab.-O. und deren Bestimmungen verweist, während beide ganz verschiedene, sogar gegensätzliche Fälle betreffen. Hieraus ergeben sich mancherlei Zweifel — der Text gibt einen Versuch, dieselben zu lösen.

5) Das O.-Trib. hat (Entsch. 22, 214 ff.) ein Präklusionserkenntniß, das von einem Nichtbesitzer auf Grund des Gesetzes vom 7. März 1845 erstritten war, auch einem Besitzer gegenüber für wirksam erklärt, dem ein 44jähriger, auch während des Präklusionsverfahrens geübter Besitz zur Seite stand. Die Polemik Koch's (Komm. zu § 54, I, 15 A. L.-R. und zu §§ 99 ff., I, 51 A. G.-O. Anm. 26a) ist durchaus zutreffend. Die Präklusion ist kein Erwerbsmodus und kann — wie schon die Gef.-Komm. in der oben in Anm. 1 citirten Entscheidung und das O.-Trib. in anderen Richtungen selbst anerkannt hat (Entsch. 44 S. 129 und 313 — nur die Ansprüche unbekannter Prätendenten beseitigen. Im Sinne des A. L.-Rs. war der Naturalbesitzer dem gleich zu stellen, der sein Recht im Grundbuche eintragen ließ — das Verfahren kann Beiden nicht präjudiziren. Vgl. auch Förster III, 245.

gegeben ist. Nach der allgemeinen Fassung des Gesetzes sind aber auch Erben für legitimirt erachtet worden.[6])

B. Der Besitzer leitet sein Recht von einer anderen Person, als dem eingetragenen Eigenthümer her.

Er muß hier nachweisen

a. entweder, daß der Bucheigenthümer das Grundstück veräußert oder in beglaubigter Form die Berichtigung des Besitztitels für eine andere Person bewilligt hat, oder den Tod des Bucheigenthümers, wie unter A, und

b. Eigenthumsbesitz oder Eigenthumserwerb von einem anderen Autor durch eine öffentliche Urkunde.

Ueber diese Legitimationsvorfragen entscheidet der Prozeßrichter bei Einleitung des Verfahrens und demnächst definitiv durch sein Erkenntniß; letzteres muß den Antrag zurückweisen, wenn es ihm an den legalen Voraussetzungen fehlt.

In den Fällen, in welchen der Besitzer zur Berichtigung seines Besitztitels auf Antrag angehalten werden konnte, ermächtigte § 5 die Hypothekenbehörde, einen Anwalt zu bestellen, welcher auf Kosten des Verpflichteten das Aufgebot in Antrag zu bringen und die Berichtigung des Besitztitels zu betreiben hatte.[7])

Unberührt bleiben die Rechte der Personen, deren Ansprüche aus Rubr. II des Hyp.-Buchs erhellen (§ 4).

Der Besitzer ist verpflichtet, die ihm bekannten Eigenthumsprätendenten — zu denen stets der Bucheigenthümer und dessen Erben zu rechnen sein werden — anzuzeigen, diese werden persönlich, wenn ihr Aufenthaltsort bekannt ist, sonst namentlich mittels Ediktalzitation geladen unter der Verwarnung, daß, wenn sie nicht ihr Widerspruchsrecht

6) In der in Note 5 citirten Entscheidung, Entsch. 35 S. 225 ff., wird hervorgehoben, daß nach den Vorarbeiten es nicht die Absicht gewesen sei, das besonders zur Heilung der Mängel der Erwerbsdokumente bestimmte Aufgebot auf die Präklusion der Zwischenbesitzer zu beschränken, was das Gesetz selbst auch klar ergibt für die Fälle unter A., in denen es sich gegen den Bucheigenthümer richtet. Unter Zwischenbesitzern wären aber immer nur Singularsuccessoren zu verstehen. Das Aufgebot zur Führung der Erblegitimation, das Erben betreiben können (§ 3 des Ges. v. 12. März 1869, worüber § 26 zu vergleichen), ist ein Verfahren von ganz verschiedener Richtung, als das hier fragliche.

7) Nach § 55 G.-B.-O. bleibt diese Bestimmung anwendbar, wenn es sich nicht um Erwerb durch freiwillige Veräußerung handelt.

anmelden und bescheinigen, die Eintragung des Besitztitels für den Extrahenten erfolgen werde und ihnen überlassen bleibe, ihre Ansprüche in einem besonderen Prozesse zu verfolgen. Die Rechte solcher Personen werden also nicht präkludirt, diese laufen nur Gefahr, dieselben durch weitere Veräußerungen, die der Extrahent als eingetragener Besitzer vornehmen möchte, vereitelt zu sehen (§ 3).

Die unbekannten Prätendenten dagegen werden mit ihren Ansprüchen [8]) präkludirt nach dem Präjudize der A. G.-O.

Nachdem das Erkenntniß die Rechtskraft beschritten und nach Beseitigung des Widerspruchs der erschienenen Prätendenten wird der Besitzer auf seinen Antrag als Eigenthümer eingetragen; einer Eintragung etwaiger Zwischenbesitzer bedarf es nicht (§ 4).

In dieser Weise war — unter möglichster Schonung der Rechte des Bucheigenthümers und aller bekannten Interessenten — ein Mittel gegeben, Legitimationsmängel des Besitzers, der Bucheigenthümer werden wollte, zu ergänzen, das Folium wieder dem Verkehre zu eröffnen. In ähnlicher Weise hatte man schon längst, wenn für die Legitimation angeblicher Erwerber von Hypotheken nur ungenügende Ausweise zu Gebote standen, dem Eigenthümer der haftenden Sache — allerdings nur zur Herbeiführung der Löschung der Hypothek — ähnliche Aushülfen gewährt: das Verfahren richtete sich in gleicher Weise gegen den Buchgläubiger und dessen Rechtsnachfolger.

2. Gelten diese Bestimmungen noch jetzt neben den neuen Gesetzen? Formell würden sie aufgehoben sein, wenn das Ges. vom 7. März 1845 lediglich als ein die A. H.-O. abänderndes oder ergänzendes zu betrachten wäre (§ 143 G.-B.-O.). Es ist aber zugleich im Anschluß an § 54, I, 15 A.-L.-R. und die A. G.-O. erlassen und regelt zu-

---

8) Zu den Realprätendenten gehören auch diejenigen, welche das Eigenthum des Bucheigenthümers aus irgend einem Grunde anzufechten in der Lage sind (Förster II, 136 Anm. 18). Sie trifft die Präklusion, wenn sie sich nicht durch eine Vormerkung deckten: sie verlieren aber nur den Realanspruch auf die eingetragene Sache. Ansprüche persönlicher Natur, die Kondiktionen, werden nicht durch das Verfahren weiter berührt, als daß sie sich in Entschädigungsforderungen verwandeln.

Das nicht rechtzeitig im Verfahren angemeldete Realrecht geht mit der Rechtskraft des Präkl.-Urtels unter (vgl. Entsch. 6, 280; Koch, Komm. zu § 54, I, 15).

nächst ein rein prozessualisches Verfahren, mit dem der G.-B.-Richter gar nicht befaßt ist. [9]

Demgemäß hat der Justizminister [10] seine weitere Geltung nicht in Frage gezogen für alle Fälle, in welchen der mangelhaft erwiesene Erwerb vor den 1. Oktober 1872 fällt, oder wenn es sich um einen späteren Erwerb außerhalb der Fälle der freiwilligen Veräußerung handle. Nur für Erwerb, der Auflassung erfordert haben würde, soll das Gesetz keine Anwendung finden.

Auch diese Einschränkung ist in hohem Maaße für zweifelhaft zu erklären. Das Gesetz vom 7. März 1845 handelt, wie schon oben hervorgehoben ist, nicht von Eigenthumserwerb — die Argumentationen unter diesem Gesichtspunkte treffen schon deshalb nicht zu. Es verbindet mit dem Besitze, für den kein genügender, auf den Bucheigenthümer zurückführender Titel zu beschaffen ist, bestimmte Befugnisse, die nicht zu einem neuen Erwerbe, sondern nur zur Erlangung anfechtbaren Bucheigenthums führen sollen, es leitet diese Befugnisse aus dem präsumtiven Rechte des Besitzers her, wenn dasselbe bescheinigt und im Aufgebotsverfahren nicht angefochten worden ist. Es gewährt ein Auskunftsmittel in einem Ausnahmefalle, in dem berechtigte Interessen mit dem Formalismus des Grundbuchs in einen oft unlösbaren Konflikt treten würden. Die Formalbestimmungen über die Auflassung sollen den regelmäßigen Verkehr regeln: den Fall, daß der Bucheigenthümer verstorben oder verschollen sei, hat man bei Erlaß derselben nicht im Auge gehabt, er ist im Gesetze nicht berührt. Das Gesetz vom 7. März 1845 enthielt nur darin neue Bestimmungen, daß es an den Tod des Bucheigenthümers besondere Folgen knüpfte: es wollte dem Lebendigen gegen den Todten, der nur im Grundbuche fort-

---

9) Die Kab.-O. vom 9. Mai 1839, an welche sich das Gesetz anschließt, ist unzweifelhaft aufgehoben durch § 135 G.-B.-O.; ihre Bestimmungen werden aber dort — nur in neuer Fassung — wiederholt.

10) In einem von Turnau S. 708 mitgetheilten Reskripte vom 20. Juni 1873. Ebenso Förster in Koch, Komm. 6. Aufl. Anm. 12 zu dem Gesetze und I, 10 A. L.-R., auch Anm. 103 zu § 54, I, 15 A. L.-R.

Die Motive zu § 49 G.-B.-O. (Werner II, 155) bemerken beiläufig, daß die Voraussetzungen des Gesetzes künftig nicht mehr gegeben sein könnten, weil zur Veräußerung legitimirte Naturaleigenthümer nicht mehr vorhanden sein könnten: dabei ist übersehen, daß das Verfahren in den Fällen unter A. sich gegen den Bucheigenthümer selbst richtet.

lebte, zu Hülfe kommen. Wenn es von Eigenthumserwerb sprach, so hatte es nur titulirten Besitz im Auge, es legte aber selbst dem bescheinigten Eigenthumsbesitze ohne nachweisbaren Titel unter Umständen gleiche Bedeutung bei. Den Begriff des Besitzes haben die neuen Gesetze nicht berührt, den des Eigenthumserwerbs aber durch seine Formalisirung wesentlich, wenn auch nicht durchweg mit dem beabsichtigten durchgreifenden Erfolge, verändert. Man muß sich daher hüten, die alte und neue Terminologie, d. h. gegensätzliche Momente zu konfundiren.

Diese Gesichtspunkte sprechen dafür, dem nicht ausdrücklich aufgehobenen Gesetze auch fernerhin volle Geltung beizumessen. Die in dem erwähnten Min.-Reskripte gemachten Unterschiede erscheinen nicht haltbar. Gilt das Gesetz, weil über das G.-B.-Wesen hinausreichend, überhaupt noch, so hat der Prozeßrichter danach zu verfahren, wenn Anträge danach begründet werden. Sind derartige Erkenntnisse überhaupt noch vom G.-B.-Richter zu respektiren, obwohl die neuen Gesetze derartiger Fälle nicht gedenken, [11]) so wird auch dieser nicht Unterschiede machen dürfen, von denen das Gesetz absieht. Faßt man aber das Recht aus dem Aufgebot als Eigenthumserwerb auf, so könnten nur Erkenntnisse, die vor dem 1. Otober 1872 ergangen sind, berücksichtigt werden, spätere aber überhaupt nicht, weil solcher Erwerb durch die neuen Gesetze nicht anerkannt ist und auch die älteren nach richtiger Auffassung eine solche Erwerbsart nie statuirt haben. Es handelt sich um ein aus dem Besitze hergeleitetes Recht, über das sich die neuen Gesetze nicht ausgelassen haben.

Wer diese Konsequenzen nicht gelten lassen will, muß sagen, daß die praktischen Bedürfnisse, welche zu dem Gesetze vom 7. März 1845 führten, im neuen Rechte keinerlei Berücksichtigung gefunden haben. Daraus würde nur folgen, daß die Lücke früher oder später ausgefüllt

---

11) Will man das Präkl.-Erkenntniß auch als gegen den Bucheigenthümer ergangen betrachten, so fällt es doch nicht unter § 3 E.-G., weil der letztere darin nicht zur Auflassung verurtheilt wird. Auch diese Bestimmung hat nur den regelmäßigen Verkehr, den Fall der Klage gegen den Bucheigenthümer oder dessen Erben im Auge.

Unter einem Erwerbstitel, der zum Aufgebotsverfahren genügend legitimirte, würde jetzt ein solcher zu verstehen sein, der ein Recht auf Auflassung ergibt. Der Besitz würde daneben die alte Wirkung üben, das Ausschlußerkenntniß das mangelnde Formalgeschäft der Auflassung ergänzen.

werden müßte: die Annahme der Auflassungstheorie kann ähnliche Konflikte zwischen realen Interessen und dem Wortlaute des Grundbuchs thatsächlich nicht ausschließen. Zufälle aller Art,[12]) Unkunde, die Sorglosigkeit des Verkehrs werden das gegebene Bedürfniß, wenn man sich darüber getäuscht haben sollte, wie früher, wiederum in unabweisbarer Art hervortreten lassen.

3. Für die Bejahung der ferneren Geltung spricht aber weiter, daß ähnliche Aufgebote auch anderweit, nämlich in den nothwendigen Subhastationen vorkommen. Nach § 6 der Subh.-O. vom 15. März 1869 genügt zur Begründung des Antrags auf Subhastation bezüglich des Objekts derselben,

a. wenn das Grundstück und das Eigenthum des Schuldners im Hyp.-Buche eingetragen sind, die Bescheinigung der Hyp.-Behörde hierüber;

b. wenn das Grundstück, aber nicht das Eigenthum des Schuldners eingetragen ist, die Bescheinigung der Hyp.-Behörde über die Eintragung des Grundstücks und öffentliche Urkunden, welche glaubhaft machen, daß der Schuldner das Grundstück als Eigenthümer besitze;

c. wenn das Grundstück im Hyp.-Buche nicht eingetragen ist, die diesfällige Bescheinigung der Hyp.-Behörde und Nachweis des Eigenthumsbesitzes, wie unter b.

---

12) Der Bucheigenthümer A. verkauft und übergibt z. B. bei Empfang des Preises an B., stirbt aber ohne bekannte Erben, oder entfernt sich, ehe es zur Auflassung kommt. B. ist im Sinne der älteren Gesetze Eigenthümer, titulirter Besitzer, das neue Recht erkennt sein Eigenthum nicht, wohl aber Dritten gegenüber sein Besitzrecht an. Man könnte sagen, A. bleibt Eigenthümer, es ist also ein Kurator für seine unbekannten Erben oder ein Abwesenheitsvormund für ihn zu bestellen, B. mag gegen diese sein Recht auf Auflassung verfolgen. Legt man so dem Bucheigenthume volle Bedeutung jenen Thatsachen gegenüber bei, so schafft man neue bedenkliche Verwickelungen: B. läuft Gefahr, da das Gesetz seine exceptio rei venditae et traditae nicht anerkennt, aus dem Grundstücke geworfen zu werden, namentlich wenn sein Titel nicht formell vollständig korrekt wäre. § 82 Vorm.-O. setzt ein Vermögen voraus, das verwaltet werden muß, und hat nicht den Fall im Auge, ein solches erst durch Prozesse über veräußerte und tradirte Sachen, wie sie das formale G.-B.-Recht ermöglicht, wieder herbeizuschaffen. Sieht man hiervon ab, so würde die Bestellung des Abwesenheitsvormundes in der That nicht im Interesse des Abwesenden, sondern in dem des mangelhaft legitimirten Besitzers erfolgen.

Handelt es sich um die Deckung eingetragener Forderungen, so genügt in den Fällen a. und b. der Nachweis, daß zur Zeit der Behändigung der Klage auf Zahlung der Hypothek der in Anspruch genommene Schuldner eingetragen war oder sich im Eigenthumsbesitze befand, wenn auch später eine andere Person als Eigenthümer eingetragen wurde. 13)

Der nahe Zusammenhang dieser Bestimmungen mit den oben erörterten ist vollkommen klar: demgemäß bestimmt § 13 Nr. 7 weiter, daß jedes Subhastations-Patent enthalten muß „die Aufforderung an alle diejenigen, welche Eigenthum oder anderweite, zur Wirksamkeit gegen Dritte der Eintragung in das Hyp.-B. bedürfende, aber nicht eingetragene Realrechte geltend zu machen haben, dieselben zur Vermeidung der Präklusion spätestens im Versteigerungs-Termine anzumelden".

Diese Bestimmungen haben zunächst die Absicht, nicht nur den Real-, sondern auch den Personalgläubigern des Besitzers die Subhastation seines Grundbesitzes möglichst zu erleichtern, wie dies in der That in der Konsequenz der Entwickelung der preußischen Exekutions-Gesetzgebung lag. 14) Sie lassen demgemäß die Subhastation zu, wenn der Schuldner eingetragener Eigenthümer ist, ohne in diesem Falle den Nachweis des Besitzes zu verlangen (Fall a.), ebenso genügt aber Eigenthumsbesitz des Schuldners, selbst wenn das Grundstück auf anderen Namen eingetragen sein sollte (Fall b.).

Das Aufgebot richtet sich im Falle a. gegen den Besitzer, der Zuschlag schließt die Vindikation des besitzenden uneingetragenen Eigenthümers aus. Insoweit liegt eine beabsichtigte Aenderung des bisherigen Rechts 15) vor, man hat dem in nothwendiger Subhastation

13) § 44 E.-G. erklärt Sequestration und Subhastation auch dann für zulässig, „wenn seit Zulassung der Klage ein Wechsel in der Person des Eigenthümers des Grundstücks eingetreten ist". Auch diese Bestimmung hat nur die Klage des Hyp.-Gläubigers im Auge, mit deren Insinuation das Grundstück litigios wird, und wollte aus § 9, I, 24 A.-G.-O. hergeleitete Zweifel beseitigen (Werner II, 32, 60). Man kann daraus keine Einschränkung des Exekutionsrechts der Personalgläubiger herleiten.

14) Vgl. oben § 5 Nr. 1—3

15) Die Eviktion eines subhastirten Grundstücks war, so lange mit der Subhastation kein Aufgebotsverfahren verbunden wurde, statthaft. Vgl. Koch, Komm. zu § 42, I, 15 A. L.-R. Das O.-Trib. zog auch hier zu Gunsten des Besitzers die

erfolgenden Aufgebote die durchgreifendsten Wirkungen beilegen wollen, um den Realkredit zu heben. Nur wenn dem Adjudikatar ein unantastbares Recht gesichert würde, glaubte man auf gesteigerte Kauflust rechnen zu können.[16] Der nicht eingetragene Eigenthümer muß also, selbst wenn er im Besitze sein sollte, rechtzeitig interveniren: sein Recht wird aber nur berücksichtigt, wenn er es dem Subh.- oder dem Prozeßrichter glaubhaft zu machen vermag, was zu einer Einstellung des Verfahrens bis zur Entscheidung über den erhobenen Interventionsanspruch führt. Wird wegen Mangel der Bescheinigung die Subhastation fortgesetzt, so erwirbt der Adjudikatar Eigenthum am Grundstücke: der angemeldete Eigenthumsanspruch kann, selbst wenn er in Folge der Anmeldung im Zuschlagsbescheide vorbehalten wäre und wenn er später für begründet erklärt wird, nur gegen die Kaufgelder und, wenn diese schon vertheilt wären, nur in der Form der Klage auf Schadenersatz oder wegen unrechtmäßiger Bereicherung gegen die geltend gemacht werden, gegen welche die Voraussetzungen solcher Ansprüche vorliegen (§§ 36, 37, 43 Subh.-O.).

Die Strenge dieser Präjudizien gegenüber den oben erwähnten ist geboten durch die umfassenden Wirkungen des Verfahrens, welches die Löschung aller eingetragenen Hypotheken herbeiführt, unter Umständen eine vollständige Aenderung des seitherigen Realzustandes nach sich zieht, sie ist auch gerechtfertigt dadurch, daß das Verfahren thatsächlich durch Zuziehung aller Realberechtigten eine viel größere Publizität erlangt, als ein nur gegen unbekannte Prätendenten gerichtetes Aufgebot. So brachte im Falle a. die Subh.-O. in der That schon den Satz des § 7 E.-G., daß der eingetragene Eigenthümer passiv legitimirt sei, indirekt zur Geltung mit dem selbstverständlichen Vorbehalte, daß der nicht eingetragene Eigenthümer interveniren könne. Der Ausübung der so anerkannten Rechte des letzteren sind aber die erwähnten engen Grenzen gezogen.

---

vollen Konsequenzen der Traditionstheorie des A. L.-Rs. Entsch. 44, 77 ff. Nach der Subh.-O. wird auch der rechtzeitig intervenirende nicht eingetragene Eigenthümer, selbst wenn der Zuschlagsbescheid ihm seine Rechte vorbehält, mit der Vindikation ab- und lediglich auf die Kaufgelder verwiesen. Entsch. 70, 57 ff.

Neben dem Besitzer kommen auch hier die Prätendenten in Frage, welche das Bucheigenthum anzufechten in der Lage sein möchten.

16) Vgl. Wachler, Subh.-O. zu §§ 13, 40, 43.

Im Falle b. wird das Verfahren auf Grund der Bescheinigung des Eigenthumsbesitzes des Schuldners gegen den Wortlaut des Grundbuchs, welches eine andere Person als Eigenthümer bezeichnet, eingeleitet. Die Subhastation suspendirt den öffentlichen Glauben des Grundbuchs, [17]) welcher nur Eintragungen gegen die eingetragenen Berechtigten zuläßt. Der Subhastationsvermerk wird auf Grund der Requisition des Subh.-Richters eingetragen: nimmt dieser die Voraussetzungen des Verfahrens als gegeben an, so kann der G.-B.-Richter nicht — der Regel des § 41 G.-B.-O. gemäß — dagegen, in Wahrung der Rechte des eingetragenen Eigenthümers als Passiv-Interessenten, geltend machen, das Grundbuch ergebe einen Anstand gegen die Eintragung, weil das Exekutionsrecht hier einen Ausnahmefall statuirt. Der eingetragene Eigenthümer steht hier aber günstiger als der Besitzer: er ist zu dem Verfahren besonders zu laden, durchweg als Subhastations-Interessent zuzuziehen und nur, wenn dies geschehen ist, unbedingt an die Ergebnisse desselben gebunden (§§ 14, 39, Nr. 10). Diese besondere Ladung erfolgt aber mit derselben Wirkung, wie die im Aufgebot enthaltene: der Bucheigenthümer wird, wenn er nicht die Einstellung des Verfahrens herbeiführt, durch den Zuschlagsbescheid seines Eigenthums an der eingetragenen Sache definitiv verlustig und ist auf die oben bezeichneten Surrogate derselben angewiesen, wie der Besitzer. Seiner Intervention, welche das Grundbuch vollkommen glaubhaft macht, sichert § 7 E.-G. vollständigen Erfolg, die Buchvindikation ist hier aber an die rechtzeitige Anmeldung im Subh.-Verfahren gebunden und später [18]) durch die Einrede, sie sei nicht bis zum Abschluß des Bietungstermins geltend gemacht, ausgeschlossen. Insoweit führt das Verfahren also auch zu einer Präklusion des Bucheigenthümers zu Gunsten des Adjudikatars.

Diese Bestimmungen haben unbestrittene [19]) Geltung in den

---

17) Daß dies auch in anderen Richtungen geschieht, ist später ausführlicher darzulegen: hier sei nur darauf hingewiesen, daß die Ansprüche des Extrahenten und der Adhärenten des Verfahrens ohne Eintragung wie eingetragene Forderungen behandelt werden (§ 64).

18) Die Eintragung des Adjudikatars erfolgt erst nach Belegung der Kaufgelder, bis dahin besteht also das frühere Bucheigenthum fort. Der Subh.-Vermerk entzieht ihm die alte Bedeutung.

19) Vgl. Förster, G.-B.-R. S. 205.

Fällen des § 5 E.-G. und des § 49 G.-B.-O., also wenn der Besitzer unmittelbar oder vor dem 1. Oktober 1872 im Wege freiwilliger Veräußerung Eigenthum ohne Eintragung erworben hat. Streitig ist dagegen, ob die Subhastation auch gegen Besitzer eingeleitet werden kann, welche nach dem 1. Oktober 1872 durch freiwillige Veräußerung erworben, aber bei Mangel der Auflassung Eigenthum nicht erlangt haben.

Man wird sich für die Bejahung dieser Frage aus folgenden Gründen entscheiden müssen. Die neuen Gesetze haben nur die regelmäßige Verkehrsbewegung speziell berücksichtigt, die Voraussetzungen des Ausnahmefalls der Subhastation nicht anderweit festgestellt.[20] Sie haben weder die ausschließliche Passivlegitimation des Bucheigenthümers für dingliche Klagen angeordnet, noch durch die Annahme des Auflassungssystems den unentbehrlichen Begriff vollständigen Besitzes für den eingetragenen Grundbesitz schlechthin beseitigt.[21] Der Subh.-Richter ist daher auch noch jetzt in der Lage, in den Fällen unter b. das Verfahren gegen den vollständigen Besitzer[22] zu eröffnen. Mit

---

20) Als die Subh.-O. zu Stande kam, lagen schon Entwürfe zu den neuen Gesetzen vor. Die Motive der Subh.-O. maßen mit Rücksicht hierauf den oben mitgetheilten, sich an die ältere Gesetzgebung anschließenden Bestimmungen des § 6 nur transitorische Bedeutung bei. Vgl. Wachler, Subh.-O. zu § 6. Gegen die fernere Geltung der gegebenen Vorschriften ist hieraus nichts herzuleiten, soweit nicht erweislich eine Aenderung wirklich getroffen ist.

21) Vgl. § 21 Nr. 3 und 8. Daß auch die spätere Gesetzgebung den Begriff Eigenthumsbesitz angewendet hat, ist schon in § 16 Anm. 10 hervorgehoben.

22) Nach § 6 Subh.-O. handelt es sich lediglich um Bescheinigung des Eigenthumsbesitzes: in Uebereinstimmung mit den unter 1. erörterten älteren Gesetzen ist Nachweis bis auf den eingetragenen Eigenthümer zurückgehender Titel nicht gefordert. Den „öffentlichen Urkunden", welche zu jenem Behufe zu beschaffen sind, sind nach den Motiven alle unter amtlicher Autorität ausgestellten, namentlich auch dorfgerichtliche Atteste zuzurechnen. (Vgl. Wachler zu § 6.) Es handelt sich also nur um den Besitzstand. Da Atteste genügen, welche diesen konstatiren, die Titel des Besitzes dagegen dahin gestellt lassen können, so wird solchen Bescheinigungen in der Regel gar nicht zu entnehmen sein, ob der Besitzer zum Eigenthumserwerbe der Auflassung bedurft habe. Der Subh.-O. kam Alles auf Erleichterung des Verfahrens zu Gunsten der Gläubiger an: zur Wahrung kollidirender Interessen dient das Aufgebotsverfahren.

Die neuen Gesetze berücksichtigen nur die Rechte der Hypothekarien; schon deshalb sind die umfassenderen Bestimmungen der Subh.-O., welche neben jenen die der Personalgläubiger durchweg in Betracht ziehen, unmöglich lediglich nach Maß-

dem System der neuen Gesetze steht dies insofern nicht in Widerspruch, als das Verfahren nicht einen Eigenthumsübergang auf den nicht eingetragenen Besitzer vermittelt, sondern Eigenthumsübergang nur dem Adjudikatar, also für einen Fall des § 5 E.-G., sichern soll. Es handelt sich um zu Gunsten des letzteren privilegirten Erwerb, welchen das Aufgebot nicht lediglich als Succession in die Rechte des Subhastaten, sondern zugleich in Uebereinstimmung mit § 5 E.-G. in gewissem Maaße als unmittelbaren erscheinen läßt. Die Rechte des Bucheigenthümers werden in einer dem Ausnahmefalle entsprechenden Weise gewahrt: er wird seines Bucheigenthums nur durch ein gegen ihn als Subh.-Interessenten ergehendes Judikat verlustig, welches ihm aber sein Recht bezüglich des von dem Adjudikatar zu gewährenden Surrogats der Kaufgelder nicht entzieht, in der That also zunächst nur dessen Objekt ändert. Es ist also nicht anzuerkennen, daß das bisherige Exekutionsrecht, dessen System beibehalten worden ist, in Fällen der erwähnten Art mit den Grundsätzen des neuen Rechts wirklich in Widerspruch stände: dies ist aber der einzige Gesichtspunkt, unter dem seine fernere Geltung in Zweifel zu ziehen wäre. [23])

---

gabe jener Spezialvorschriften zu beurtheilen. Man wird umgekehrt sagen müssen, daß die Realgläubiger aller Erleichterungen der Rechtsverfolgung theilhaftig sein müssen, welche den Personalgläubigern gesichert und durch die neuen Gesetze nicht deutlich entzogen sind.

23) Die entgegengesetzte Ansicht kann sich wiederum nur auf die Tendenz der Reformgesetzgebung und daraus zu ziehende doktrinäre Konsequenzen berufen; dafür, daß die letzteren vom Gesetzgeber gewollte gewesen, ergeben die Materialien Nichts. Sie bedroht den Verkehr mit größeren Nachtheilen und Verwickelungen, als die oben vertretene.

Weist man Subh.-Anträge in den erörterten Fällen zurück oder vereitelt sie der G.-B.-Richter, indem er die Eintragung des Subh.-Vermerks ablehnt, so sind Grundstücke, deren Bucheigenthümer nicht zu ermitteln, selbst der Hypotheken wegen schwer zur Subhastation zu bringen, dem Angriff der Personalgläubiger des Besitzers aber thatsächlich entzogen, worauf Ziebarth S. 50 ff. hingewiesen hat. Die Gründe, welche gegen die Zulässigkeit der Subhastation sprechen, würden auch die Sequestration ausschließen.

Läßt dagegen die Praxis auf Grund der Subh.-O. das Verfahren zu, wird es bis zur Vertheilung der Kaufgelder durchgeführt und soll es dann doch als nichtig angefochten werden können, weil der Subhastat die erforderliche Auflassung nicht erlangt habe, so bedroht man den Adjudikatar mit Nachtheilen, welche die Subh.-O. um jeden Preis ausschließen wollte, man gefährdet das durch ein Judikat gedeckte Bucheigenthum eines Erwerbers, der allen Realberechtigten ein Surrogat in den

4. Die Subhastationsordnung ging von dem Bestreben aus, den Erwerb des Adjudikatars zum schlechthin unanfechtbaren zu machen. Man hielt dies aus wirthschaftlichen Gründen im Interesse des Realkredits für unerläßlich, auch mußte es erwünscht sein, die Nothwendigkeit der Eviktionsklage für den Adjudikatar, welche ihn vor höchst zweifelhafte Rechtsfragen stellte, möglichst auszuschließen. Von diesen Gesichtspunkten aus hat man den Adjudikatar, wie gezeigt, gegenüber Realinteressenten jeder Art zu schützen gesucht, dies geschah aber nur unter der Voraussetzung, daß die letzteren durch das Subhastationspatent genügende Kenntniß vom Verfahren und so Anlaß erhielten, ihre Rechte gehörig innerhalb desselben wahrzunehmen.

Es treten nun aber Fälle ein, in welchen diese Voraussetzung nicht zutrifft, in welchen also eine Kollision zwischen dem Zuschlagsbescheide und dem Grundbuche entsteht, an die bei der Subh.-O. nicht gedacht wurde, so daß die strengen Präjudizien der Subh.-O. versagen müssen. Es wäre willkürlich, den Zuschlagsbescheid, weil ihm die Subh.-O. für die Regel einen absolut wirkenden Charakter beizulegen bestrebt war, auch in solchen Fällen allein entscheiden zu lassen, da auch das Grundbuch und die ihm einverleibten Rechte in nicht minderem Grade Beachtung verdienen.

Die Kollisionen, um die es sich handelt, betreffen auch hier vorzugsweise den Umfang des adjudizirten Objekts. Die älteren Subhastationsordnungen ließen solche Konflikte weniger hervortreten, weil die damals nothwendige Taxe die Taxatoren nöthigte, an Ort und Stelle unter Zuziehung der Ortsangesessenen den realen Besitzstand auf Grund der lokalen Notorietät festzustellen. Die jetzige Subhastationsordnung hat die Taxe fallen lassen, die Bezeichnung des ausgebotenen Grundstücks im Subhastationspatent erfolgt der G.-B.-Verfassung entsprechend vorzugsweise durch Aufnahme des Titelblatts des bezüglichen G.-B.-Blatts und durch die Beziehung auf die Steuerbücher.[24] Alle früher erörterten Schwierigkeiten der lokalen Ermittelung der so bezeichneten Objekte bestehen daher auch hier. Insbesondere aber sind Differenzen zwischen dem realen Objekte, welches die Gläubiger nach

---

Kaufgeldern gewährt hat. Es bedürfte klarster gesetzlicher Bestimmungen, um so extreme Folgen zu rechtfertigen.

24) Vgl. oben S. 171.

Maßgabe des Besitzes des Subhastaten veräußern und der Adjudikatar erwerben will, mit dem Grundbuch möglich. Sie interessiren hier vorzugsweise. Unter der Herrschaft der früheren Subhastationsgesetzgebung wurde unter Anderem vom Obertribunal der Fall verhandelt,[25]) daß „ein Haus mit Zubehör" subhastirt und adjudizirt wurde, während der „zugehörige" Garten auf einem besonderen Folium stand und einem Hypothekar verpfändet war, welcher bei jener Subhastation nicht berücksichtigt wurde. Das O.-Trib. wies die hypothekarische Klage des Gläubigers gegen den Adjudikatar zurück und überließ ihm, wegen des Mangels spezieller Bekanntmachung der Subhastation an ihn die Nichtigkeitsbeschwerde gegen den Zuschlag anzustellen. Der Fall kann sich auch jetzt ereignen, wenn Theile eines Grundstücks ein eigenes Folium im Buche haben und wenn im Subhastationspatente auf dieses besondere Folium nicht hingewiesen ist. Die Entscheidung des O.-Trib. aber, welche den Hypothekar bei der engen Begränzung der Nichtigkeitsbeschwerde häufig mit Rechtsverlust bedrohen würde, könnte jedenfalls nach der jetzigen Subh.-O. nicht als richtig gelten. Objekte, welche ein besonderes G.-B.-Blatt haben, auf welches das Subhastationspatent nicht Bezug genommen hat, sind nicht als mit subhastirt zu erachten. Gläubiger, die in dem dem Verfahren zu Grunde gelegten

---

25) Striethorst, Archiv 57, 312 ff. Fälle dieser Art sind häufig vorgekommen und bei der Schwierigkeit der Realisirung des Spezialitätsprinzips immer möglich.

Zur Subhastation können außer den Grundstücken des Subhastaten auch andere gezogen sein, welche auf anderen Namen eingetragen stehen, aber irrig als auf dem Folium jenes repräsentirt angesehen werden. Hier gefährdet das Verfahren außer den eingetragenen Gläubigern auch den eingetragenen Eigenthümer. Nach älterem Rechte ist, weil ein Aufgebot nicht erfolgt war, die Vindikation des letzteren gegen den Adjudikatar zugelassen Entsch. 30, 69 ff. Umgekehrt wurde nach den Umständen des Falls unter gleichen Voraussetzungen die Vindikation des Adjudikatars gegen den eingetragenen Eigenthümer eines dem Subhastaten nie zugeschriebenen Stücks für wirksam erklärt, in Striethorst Arch. 69, 154 ff. (vor 1869), weil es thatsächlich Gegenstand des durch die Subhastation veranlaßten Kaufs gewesen sei und der eingetragene Eigenthümer bei Gelegenheit der Taxe Kenntniß vom Verfahren erhalten habe.

Möglich bleibt, daß in Fällen der letzten Art der Subhastat die auf anderen Namen eingetragenen Grundstücke — mit oder ohne genügenden Titel — besitzt und daß hierdurch solche Irrungen veranlaßt werden. Auch in diesen weniger flagranten Fällen werden die Hypothekengläubiger gefährdet, weil sie nicht zugezogen werden.

„Hypothekenscheine" um deswillen nicht aufgeführt sind, weil das fragliche Grundstück auf einem nicht angezogenen G.-B.-Blatte stand, sind nicht Subhastationsinteressenten (Subh.-O § 12) und also auf die Nichtigkeitsbeschwerde nicht zu verweisen. Der Adjudikatar wird hiernach nicht geltend machen können, daß er die Kaufgelder gerichtlich für das ganze Grundstück eingezahlt habe, er kann Personen, die durch das Verfahren gar nicht berührt wurden, nicht darauf anweisen, zur Wahrung ihrer eingetragenen Rechte diese Gelder denen abzufordern, welche sie in Folge des Mißverständnisses zur Ungebühr erlangt haben. Die durch besondere Eintragung gesicherten Interessenten sind vielmehr formell gesichert, weil der Subhastationsrichter dem Adjudikatar nur auf den im Patent erwähnten Folien Eigenthum zuschreiben lassen kann. Behauptet der Adjudikatar, daß ihm anderweit eingetragene Grundstücke mit zugeschlagen seien, so führt dies nie unmittelbar zu einer Berichtigung der im Patent übersehenen Folien; der eingetragene Berechtigte bleibt durch das Grundbuch legitimirt zu Veräußerung und Belastung. Die Kollision der Interessenten ist auf dem Prozeßwege zur Ausgleichung zu bringen, sei es, daß der eingetragene Berechtigte, falls der Adjudikatar in den Besitz des Streitstücks gesetzt ist, vindizirt oder die hypothekarische Klage anstellt, sei es, daß der Adjudikatar auf Uebertragung des Bucheigenthums an dem Streitstücke klagt oder das eingetragene Recht durch Anfechtung bekämpft. Der Prozeßrichter wird aber nach allgemeinen Grundsätzen nicht gegen den Eingetragenen entscheiden können.

Besonders kritisch wird die Kollision, wenn dasselbe Grundstück im Grundbuche ein doppeltes Folium hat, wenn z. B. eine Parzelle ein besonderes Blatt erhielt, ohne vom Hauptgrundstück, welches zur Subhastation kommt, gehörig abgeschrieben zu sein.[26] Hier wird

26) Nicht unähnlich lag der Entsch. 78, 292 ff. beurtheilte Fall, welcher nach dem neuen G.-B.-Recht zu würdigen war.

Von dem Rittergute Dlonie war seinerzeit in Folge Veräußerung des Vorbesitzers des Subhastaten das Vorwerk Raszewy, nicht aber auch ausdrücklich die Enklave von Pasierby abgeschrieben, welche etwas über 15 Hektar betrug. Dieselbe war mit verkauft und übergeben und wurde bei der Abschreibung als zu dem Vorwerk Raszewy gehörig angesehen und deshalb nicht besonders bezeichnet. Das Rittergut Dlonie war dann im Wege der nothwendigen Subhastation veräußert worden und es vindizirte nun der Ersteher die Enklave von Pasierby, sich darauf

man allerdings annehmen müssen, daß das Grundstück mit jener Parzelle zur Subhastation gestellt ist, Patent und Zuschlag ergreifen auch diese. Dennoch wird auch in solchem Falle der Zuschlag den auf dem besonderen Blatte Eingetragenen nicht unbedingt präjudiziren. Auch sie können sich darauf berufen, daß das Aufgebot nicht bestimmt an sie erging und die Präklusion daher auf sie keinen Bezug hat. Die formale Kraft des Zuschlagsbescheids wird daher auch hier durch die formale Kraft der fortbestehenden Eintragung paralysirt. Es wird der Konflikt[27]) nicht anders behandelt werden können, wie dies sonst geschehen

---

stützend, daß diese Enklave in denjenigen 738 H. 13 Ar. 50 O.-M. inbegriffen war, welche nach dem der Subhastation zu Grunde gelegten Auszug aus den Steuerbüchern den Umfang des subhastirten Grundstücks ausmachten. Durch die Aussage des Kataster-Kontroleurs wurde festgestellt, daß das Streitstück sowohl in dem Flächeninhalt, welchen der der Subhastation zu Grunde gelegte Auszug aus der Grundsteuerrolle von Dlonie angab, als auch in demjenigen, nach welchem die Abschreibung des Vorwerks Naszewy erfolgte, mitenthalten sei. Die Folien der Grundstücke waren noch nicht nach den Steuerbüchern berichtigt.

Das O.-Trib. ging davon aus, daß der Adjudikatar nur soweit Eigenthum erworben habe, als das Grundstück zur Subhastation gestellt sei. Wie weit dies der Fall sei, sei nach dem Grundbuche und dem Auszuge aus dem Steuerbuche zu beurtheilen. Aus dem Grundbuche ergebe sich im gegebenen Falle nichts über die Zubehörigkeit des Streitstücks zum subhastirten Grundstück, der Auszug aus dem Steuerbuche könne deshalb nicht als unbedingt maßgebend gelten. Im Subhastationspatente sei „Pasierby" nicht ausdrücklich hervorgehoben und demgemäß auch nicht im Zuschlag. Es bleibe also mindestens zweifelhaft, ob sich Präklusion und Zuschlag auf das Streitstück beziehen. Nur die Verbindung des Aufgebots und der Präklusion dritter Eigenthumsprätendenten gebe aber dem Eigenthumserwerbe des Adjudikatars seine allseitig sichernde Wirkung. Keineswegs könne, soweit es sich um Grundstücke und Grundstückstheile handle, welche nicht im Besitze des Subhastaten seien, der Zuschlag weiter gehen als die Präklusion. Nach dem Grundsatze, daß Niemand ungehört verurtheilt werden dürfe, könne nur derjenige als von der Präklusion betroffen angesehen werden, welcher unzweifelhaft zur Anmeldung aufgefordert wurde. Das letztere sei nach der Sachlage nicht der Fall gewesen.

Eines anderen Falls des Zuschlagsbescheides ist schon § 21 Anm. 14 und 15 gedacht worden. Dort handelte es sich nur um den Umfang des einen adjudizirten Grundstücks, nicht um zwei verschiedene selbständige G.-B.-Objekte.

27) In einer älteren Entscheidung (Entsch. 2, 225) sagt das O.-Trib., der Adjudikationsbescheid sichere, vorausgesetzt, daß alle Förmlichkeiten beobachtet seien, dem gutgläubigen Ersteher Eigenthum in ähnlicher Weise, wie der Glaube des Hyp.-Buchs demjenigen Eigenthum garantire, der auf Grund desselben erwarb. In beiden Fällen gilt also der Satz nicht, daß der Successor lediglich in bestehende

muß, wenn über dasselbe Grundstück zwei verschiedene G.-B.-Blätter angelegt sind und die beiderseits Eingetragenen in Kollision kommen. Nur die Grundsätze des materiellen Rechts können über den Vorzug entscheiden.

§ 26.

Das Miteigenthum.

E.-G. §§ 5, 21, 43. G.-B.-O. § 51.
Förster §§ 182, 271, III, 393, 460. G.-B.-R. 97, 160.
Dernburg I, §§ 215, 222—224, 328.

1. Gemeinschaften, die im Grundbuche keine Darstellung finden.
2. Miteigenthum der Gesellschafter. Die Verbindung des Grundbuchs und des Handelsregisters.
3. Miteigenthum in anderen Fällen. Die Antheile der Miteigenthümer.
4. Die Gemeinschaft der Miterben.

1. Gemeinschaftliches Eigenthum kann für die Besitzer benachbarter Grundstücke bestehen an Grenzmauern, Winkeln, Zwischenräumen, Rainen und Pflugrechten, auch an Wegen, kraft besonderer älterer Titel, die selten nachweisbar sein werden, oder kraft der gesetzlichen Präsumtionen, welche für Fälle dieser Art bestehen.[1] Diese Verhältnisse sind der Regel nach nicht Gegenstand grundbuchmäßiger Darstellung. Auf älteren Folien findet man häufig Vermerke der Titelblätter, welche darauf bezügliche Andeutungen enthalten, dieselben verschwinden dort mit der Herübernahme der Bezeichnung der Steuerbücher.[2] Wie sich die Steuerbehörden bei Feststellung der Grundflächen benachbarter Grundstücke zu Fragen dieser Art verhalten haben, bleibt im Grundbuche dahingestellt und ist für die richterliche Entscheidung im Streitfalle nach den früheren Darlegungen ohne Erheblichkeit. Auf Antrag der Nachbarn kann das obwaltende Verhältniß durch Eintragungen in der II. Abtheilung der beiderseitigen Folien

Rechte eintrete. Damit ist aber ein unlösbarer Konfliktsfall in der That gegeben, wenn beide privilegirte Erwerbsarten kollidiren.

1) Vgl. Dernburg I § 215.

2) Die Aenderung entzieht also Vermerken, wonach auf dem Titelblatte gemeinschaftliche Brunnen, Wege u. dgl. speziell aufgeführt waren, ihre bisherige Publizität. Der G.-B.-Richter hat von Amts wegen Nichts zu thun, um die Interessen der Nachbarn durch anderweite Eintragung zu wahren.

klar gestellt werden: je nach Lage des Falls wird diesen die Natur einer Dispositionsbeschränkung oder einer Verwahrung gegen eine Auffassung beizumessen sein, welche die Lokalität oder die thatsächlich gegebene Anwendbarkeit der gesetzlichen Präsumtionen nahe legen könnte. Die Eintragung von Servituten wird häufig indirekt zu erkennen geben, daß Gemeinschaften jener Art im einzelnen Falle nicht obwalten. Solche Vermerke verbinden unbedingt Besitznachfolger nur, soweit sie aus dem G.-B.-Blatte ihres Grundstücks erhellen.[3]

2. Es ist also hier nur das Miteigenthum an selbständigen G.-B.-Objekten, der Fall der Mehrheit eingetragener Eigenthümer, von dem im Obigen abgesehen wurde, näher zu erörtern. Die Hyp.-O. und die neuen Gesetze enthalten keine generellen Bestimmungen über die Behandlung desselben.

Zunächst ist aber klar, daß die Formulare I. und II. zur Darstellung verwickelter, während längerer Zeiträume dauernder Verhältnisse dieser Art ungeeignet sind: es würde alle Uebersichtlichkeit verloren gehen, wenn eine große Anzahl von Miteigenthümern und demnächst alle Singular- und Universalsuccessoren der Einzelnen lediglich nach der Zeit des Eingangs der bezüglichen Anträge einzutragen wären. Die Eröffnung derartiger Folien müßte als eine Kalamität gelten und würde den Verkehr nicht fördern, sondern hemmen: der G.-B.-Richter würde dieselbe unter diesem Gesichtspunkte nicht ablehnen können, müßte aber darauf bedacht sein, der drohenden Verwirrung durch zweckmäßige Behandlung je nach Lage des Falls von vorne herein thunlichst vorzubeugen. Schwierigkeiten dieser Art berücksichtigt nur das Formular III. für Bergwerke, eine analoge Behandlung des Formulars I. im Interesse weiterer Uebersichtlichkeit ist für statthaft und unter Umständen geboten zu erklären. Daß auch die Eröffnung besonderer Folien über ideelle Grundstücksantheile nicht für schlecht-

---

3) Namentlich wenn die Eintragung auf Grund ergangener Urtel durch den Prozeßrichter veranlaßt wurde, finden sich häufig Eintragungen nur auf einem der betheiligten Folien. Erschöpfende Eintragungen auf beiden Folien sind in der Regel nur auf Grund gütlicher Einigung zu erlangen. Ob ein Nachbar, der das Recht des anderen nicht verletzt hat, verpflichtet sei, Eintragungen zu bewilligen, die nur möglichen Mißverständnissen zuvorkommen sollen, ist zweifelhaft, da die a. negatoria und confessoria zugelassen wird auch ohne thatsächliche Verletzung des prätendirten Rechts.

hin unzulässig und unwirksam zu erklären ist, wurde schon oben erwähnt.[4])

Auch diese Auskunftsmittel sind unzureichend für Gemeinschaften von großer Mitgliederzahl, deren Bestand raschem Wechsel unterworfen ist, namentlich wenn die einzelnen Mitglieder kein unmittelbares erhebliches Interesse an dem gemeinschaftlichen Immobiliarbesitze haben. Große Privatgesellschaften ohne Korporationsrechte[5]) (staatlich nicht anerkannte Religionsgesellschaften, Vereine für gesellige Zwecke u. dgl.) bleiben, wie die Gewerkschaften nach dem älteren Rechte, nach wie vor darauf angewiesen, für den grundbuchmäßigen Erwerb von Grundstücken Vertrauenspersonen vorzuschieben, welche bei dem Grundbuche den wahren Eigenthümer nur zu repräsentiren haben, Eigenthum für sich erwerben weder sollen, noch wollen. Es handelt sich in solchen Fällen nicht um eine zu mißbilligende Umgehung der Gesetze, sondern um die ganz zutreffende Würdigung der Unzulänglichkeit derselben für Fälle dieser Art.

Aehnliche Schwierigkeiten haben ihre Lösung gefunden in den Bestimmungen neuerer Gesetze, wonach die in die Handelsregister eingetragenen Handelsgesellschaften und Genossenschaften (Aktiengesellschaften, auch wenn sie nicht Handelsgeschäfte treiben) und die Gewerkschaften unter ihrem Gesammtnamen grundbuchmäßige Rechte erwerben können. Korporationen im Sinne des A. L.-Rs. sind sie durch diese Ausnahmebestimmung nicht geworden, für den Verkehr bei dem Grundbuche ist dies indeß von geringem Belang. Für diesen kommen die physischen Personen, die sich hinter jener Bezeichnung verbergen, und der Wechsel derselben nicht mehr in Betracht, die Legitimation der für die Firma handelnden Personen wird nach der Verfassung der Gesellschaft und, soweit sie aus den Eintragungen in öffentliche Register zu führen, lediglich nach diesen beurtheilt. Von weiteren Legitimationsprüfungen ist der G.-B.-Richter entbunden: der Publizität des Grundbuchs tritt die der Handelsregister[6]) zur Seite, in gewissen Beziehungen hat die letztere sogar den Vorzug vor jener.

---

4) Vgl. S. 156, auch § 20 Anm. 21.

5) Eine Zusammenstellung der mit Korporationsrechten ausgestatteten juristischen Personen gibt Turnau, Nachtr. I S. 12 f. Vgl. auch J.-M.-Bl. 1841 S. 34, 1844 S. 206, 1848 S. 309.

6) Auf die Verwandtschaft der Institute des Grundbuchs und des Handels-

Nach art. 23 des preuß. Einführungsgesetzes vom 24. Juni 1861 (G.-S. S. 449) zum Handels-G.-B. sind Grundstücke, Gerechtigkeiten, dingliche Rechte und Hypothekenforderungen, welche zu dem Vermögen einer Handelsgesellschaft gehören, sei diese eine offene Gesellschaft, eine Kommanditgesellschaft, eine Kommanditgesellschaft auf Aktien oder eine Aktiengesellschaft, auf den Namen der Gesellschaft in das Hyp.-B. einzutragen. Die Benennung einzelner Gesellschafter ist ausgeschlossen:[7]) die Eintragung darf erst geschehen, wenn die Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister nachgewiesen wird, neben der Firma ist der Ort, wo sie ihren Sitz hat, einzutragen.

Diese Bestimmungen sind durch die neuen Gesetze nicht berührt, aus ihnen ist eine erhebliche Einschränkung des Grundsatzes des § 1 E.-G. herzuleiten. Miteigenthum an G.-B.-Objekten wird ohne Auflassung verloren und erworben durch Austritt aus und Eintritt in Handelsgesellschaften für die zeitweisen Mitglieder derselben, welche schließlich doch die alleinigen Träger der Rechte und Verbindlichkeiten der Gesellschaft sind, wenn sie auch nicht über bestimmte Theile des gemeinschaftlichen Eigenthums in ihrem Sonderinteresse verfügen können. Wer aus den Einzelbestimmungen des H.-G.-Bs. herleitet, daß die Handelsgesellschaften dort in Wahrheit als juristische Personen anerkannt seien, wird einen Ausnahmefall nicht statuiren, den Wechsel der Mitglieder als gleichgültig bezeichnen können gegenüber der Fortdauer eines davon unabhängigen Rechtssubjekts. Von näherem Eingehen auf diese tiefgreifende Kontroverse ist hier abzusehen, es müssen einige Andeutungen bezüglich ihrer Bedeutsamkeit für die wichtigsten

---

registers und deren ähnliche Bedeutung für das materielle Recht weist die Min.-Instr. vom 12. Dezember 1861 (J.-M.-Bl. S. 329 ff.) im Eingange hin. Die bezüglichen Spezialbestimmungen finden sich in den §§ 102—105. Man vgl. über den „Einfluß des Hand.-G.-Bs. auf das Grund- und Hypothekenrecht" Noack in Busch, Arch. 4, 196 ff.

Bei dem Mangel eines Handelsregisters mußten die §§ 199 f., I, 17 A. L.-R., welche eine Eintragung auf den Namen der Gesellschaft in Aussicht nehmen, auch für Handelsgesellschaften bedeutungslos bleiben.

Das Reichsgesetz vom 7. April 1876 (R.-G.-B. S. 125 ff.) hat den eingeschriebenen Hülfskassen gleiche Rechte, wie den Handelsgesellschaften, gesichert (§ 5). Der Vorstand der Kasse ist der Gemeinde anzumelden und wird in G.-B.-Sachen durch ein Zeugniß des Vorstandes der Gemeinde genügend legitimirt (§ 17).

7) Andere Staaten haben dies für zulässig erklärt; eine Zusammenstellung findet man bei Anschütz und v. Völderndorff, Komm. z. H.-G.-B., 2, 373.

praktischen Fragen genügen, und auch diese sind auf den Fall der offenen Handelsgesellschaft zu beschränken, da im Uebrigen die Bestimmungen des H.-G.-Bs. über die Vertretung komplizirter gebildeter Gesellschaften diese für den G.-B.-Verkehr den anerkannten juristischen Personen so nahe rücken, daß hier Unterschiede kaum hervortreten werden.

Das Einwerfen von Grundstücken in das Gesellschaftsvermögen hat die Natur freiwilliger Veräußerung nur, wenn und soweit eine andere Person, der seither noch kein Recht daran zustand, Eigenthum oder Miteigenthum daran erwerben soll. Der Handelsgesellschaft als juristischer Person hätten die bisherigen Bucheigenthümer das Grundstück aufzulassen. Keiner Auflassung würde es auf dem entgegengesetzten Standpunkte bedürfen, wenn A. und B., als Miteigenthümer des Grundstücks eingetragen, nachweisen, daß sie sich zu einer offenen Handelsgesellschaft verbunden und dem Handelsvermögen das Grundstück zugeschlagen haben, und wenn sie den Antrag stellen, die eingetragene Firma an ihrer Stelle als Eigenthümerin einzutragen. Es handelt sich dann nur um Eintragung des Handelsnamens [8]) der schon eingetragenen Eigenthümer, welcher allerdings bedeutsame rechtliche Folgen beizumessen sind, welche einen Eigenthumsübergang aber nicht feststellen kann, weil ein solcher nicht stattfand. [9]) Der Unterschied ist auch bezüglich der Nebenfragen nach Kosten und Stempeln von Wichtigkeit. Aehnlich wäre zu verfahren, wenn in jenem Falle noch andere Personen bei der Gesellschaft sich betheiligten: es würde ihnen ein entsprechender Antheil aufgelassen, sofort aber von allen Miteigenthümern die Umschreibung auf die Firma in Antrag gebracht. Besteht die

---

8) Namensänderungen eingetragener Berechtigter muß der G.-B.-Richter auf Antrag zur Eintragung bringen, wenn ihm entsprechende Nachweise für Adoption, landesherrliche Bewilligung u. s. w. vorgelegt werden. Der Mangel besonderer Vorschriften schließt solche durch wichtige Interessen gebotene Vermerke nicht aus.

9) Ueber die verschiedenen Auffassungen bezüglich der rechtlichen Natur eines solchen Rechtsgeschäfts sehe man Noack a. a. O. und Anschütz und v. Völderndorff 2, 127—130. Die Folgen der Eintragung sind nicht auf einen Eigenthumswechsel, sondern auf den Sozietätsvertrag, dem die Eintragung der Firma Publizität gibt, und die Privilegien der Handelsgesellschaften zurückzuführen.

Die Aufnahme von Grundstücken in das Inventar der Gesellschaft hat nur Bedeutung für die Socien unter sich — art. 91 H.-G.-B. gibt der Gesellschaft nur einen Titel zum Erwerbe.

Praxis dem entgegen in allen solchen Fällen darauf, daß der Gesellschaft aufgelassen werde — wozu sie geneigt sein wird —, so haben — gegen § 2 E.-G. — dieselben Personen die Auflassungserklärung abzugeben und anzunehmen, was namentlich dann, wenn sie nur in Gemeinschaft zur Vertretung der Gesellschaft berufen sind, vollständig zutrifft. Von Dritten erwirbt die Gesellschaft durch Auflassung; hat ein Gesellschafter dieselbe auf seinen Namen erhalten, obwohl er für die Firma erwerben wollte, so genügt nach dem jetzigen Systeme zur Eintragung der Firma als Eigenthümerin nicht die urkundliche Anerkennung jener Absicht Seitens des Erwerbers, der Uebergang muß vielmehr in der erwähnten Weise durch Auflassung vermittelt werden. [10])

Ist die Eintragung bewirkt und wird demnächst die Firma verändert, deren Sitz verlegt, so soll dies nach Art. 23 im Hyp.-Buche vermerkt werden, wozu sich Gelegenheit nur bei Erledigung späterer Anträge finden kann. Dann ist der G.-B.-Richter berechtigt, die den Einklang zwischen Grundbuch und Handelsregister herstellende Berichtigung von Amts wegen vorzunehmen. [11]) Wird die Gesellschaft aufgelöst und ihre Firma gelöscht, von den Gesellschaftern aber die Berichtigung des Grundbuchs unterlassen, so entsteht ein ungesunder Zustand: das Bucheigenthum, welches das öffentliche Buch ergibt, wird bedeutungslos, die Person des wahren Eigenthümers bleibt dahingestellt. Nach dem Gesagten wird es statthaft sein, auf Antrag statt der Firma die Namen der Gesellschafter einzutragen, welche zur Zeit der Auflösung die Gesellschaft nach dem Handelsregister gebildet haben, selbst wenn ihr Geschäft und mit diesem die Firma auf einen Einzel-

---

10) Auch die art. 114 und 230 H.-G.-B. geben der Gesellschaft nur Erwerbstitel ihrem Socius gegenüber. Zur Ersparung von Kosten und Stempeln hat man früher häufig der Uebereignung an die Gesellschaft die Form gegeben, daß der einwerfende Gesellschafter anerkannte, er habe das Grundstück von vorne herein für die Gesellschaft erworben.

11) § 102 der cit. Min.-Instr. erkennt an, daß der G.-B.-Richter nicht von Amts wegen die Uebereinstimmung zu kontroliren habe, was auch ganz unausführbar wäre. Sobald er aber in Folge eines Antrags mit weiteren Eintragungen befaßt wird, und hierbei von Aenderungen des Handelsregisters Kenntniß erhält hat er letztere in Abth. I „historisch zu vermerken“. Eines besonderen Antrags hierzu bedarf es nicht: § 30 G.-B.-O. betrifft nur wesentlich neue Eintragungen, es liegt in art. 23 cit. auch eine gesetzliche Ausnahmebestimmung vor, welche die Berichtigung fordert.

kaufmann übergegangen und die letztere noch im Firmenregister für diesen eingetragen wäre. Das Privilegium ist nur den Gesellschaften gegeben und nur das Gesellschaftsregister kann für das Grundbuch in Frage kommen:[12]) der Einzelkaufmann kann Grundstücke und Hypotheken nur auf seinen bürgerlichen Namen, jene nur durch Auflassung, diese nur durch besondere Cession erwerben.[13])

Nach art. 23 (§§ 2, 3) genügt zum Nachweis der Befugniß desjenigen, welcher über grundbuchmäßige Rechte im Namen der Gesellschaft „verfügt hat",[14]) wenn sich aus dem Handelsregister ergibt, „daß derselbe zu der Gesellschaft in einem Verhältnisse gestanden hat, wodurch er nach den Bestimmungen des H.-G.-Bs. befugt war, in der geschehenen Art im Namen der Gesellschaft mit rechtlicher Wirkung gegen Dritte zu verfügen. Die Nachweisungen aus dem Handelsregister

---

12) Die in Preußen beliebte Sonderung des Handelsregisters in besondere Firmen- und Gesellschaftsregister ist nur dadurch gerechtfertigt, daß nur das letztere zur Ergänzung des Grundbuchs herangezogen werden kann, im Uebrigen bedeutungslos.

13) Aeltere Eintragungen sind öfter dahin formulirt, daß neben dem Namen des Kaufmanns dessen Firma angegeben wurde. Dies wird auch jetzt nicht schlechthin unstatthaft sein, sofern man darin nur ein „unterscheidendes Merkmal" im Sinne des § 10 G.-B.-O. finden kann, es ist aber nicht zu empfehlen, weil der Zusatz bei Uebergang der Firma auf Singularsuccessoren mißverständlich aufgefaßt werden kann.

Thatsächlich kommt es sehr häufig zu Eintragungen für Einzelkaufleute, welche nicht deren bürgerlichen Namen, sondern nur die Firma kundgeben, wenn unter der letzteren geklagt worden ist und im Wege der Exekution auf Grund der Prozeßakten Eintragungen veranlaßt werden, weil der Prozeßrichter auf den Unterschied der Firma und des bürgerlichen Namens nach der herrschenden Praxis kein Gewicht zu legen pflegt. Das Grundbuch läßt dann nur die Deutung zu, daß es sich um einen bürgerlichen Namen handle: ist unter demselben keine physische Person zu ermitteln, so ist der eingetragene Berechtigte unbekannt.

14) Der Wortlaut ergibt, daß der Nachweis zu erbringen, daß zur Zeit der Disposition das Handelsregister die Legitimation ergab. Auszüge und Atteste älteren Datums, auf die häufig Bezug genommen wird, sind daher ungenügend, die hiermit gegebene Belästigung des Verkehrs aber ganz unvermeidlich. Die Auflassung soll nur von vollständig legitimirten Personen entgegen genommen werden, die Legitimation der Vertreter der Firma ist aber durch ältere Atteste nur vorläufig zu führen, und es ist vor der Eintragung noch immer festzustellen, daß sie auch noch zur Zeit der Auflassung vorhanden war. Der Fall bestätigt, daß die Kognition des G.-B.-Richters nicht stets als eine definitive gelten kann. (S. o. § 23 Nr. 2).

werden durch Atteste des Handelsgerichts geliefert, welches das Handelsregister führt". [15]) Insoweit gewährt also das letztere eine weiterer Prüfung nicht unterworfene Verkehrslegitimation, welche nur das Handelsgericht zu vertreten hat; der G.-B.-Richter wird daher, zumal das H.-G.-B. die Gesellschafter zur Anmeldung aller eintretenden Aenderungen der Rechtsverhältnisse der Gesellschaft für verpflichtet erklärt, die eigene Prüfung beigebrachter anderweiter Legitimationsurkunden abzulehnen haben. Der Umfang des Rechts der Vertreter ist vom G.-B.-Richter nach den materiellen Bestimmungen des H.-G.-Bs. zu beurtheilen. Im Falle der Liquidation sind nach art. 137 die Liquidatoren zum Antrag auf nothwendige Subhastation, dagegen zu freiwilliger Veräußerung, also Auflassung, nur in Gemeinschaft mit den Gesellschaftern legitimirt. Die Liquidationsfirma bleibt eingetragene Eigenthümerin trotz der Auflösung der Gesellschaft; einer Umschreibung auf den Namen der Gesellschafter bedarf es nicht. Prokuristen sind nach art. 42 ohne besondere Ermächtigung nicht zur Veräußerung und Belastung von Grundstücken befugt, die Ermächtigung zu Verfügungen über Hypotheken der Firma ist ihnen hierdurch nicht entzogen. [16])

3. Sind in anderen Fällen die Miteigenthümer für ihre Person

---

15) Nach § 105 der cit. Instruktion kann von urkundlichen Nachweisen abgesehen werden, wenn der G.-B.-Richter das Handelsregister selbst einzusehen in der Lage ist. Dies genügt, obwohl vom Handelsrichter die Eintragung eingetretener Aenderungen in solchem Momente verfügt, aber noch nicht erfolgt sein kann, weil für den Verkehr diese Eintragungen erst durch ihre weitere Veröffentlichung in den öffentlichen Blättern volle Wirksamkeit erlangen. Den Akten des Handelsgerichts ist nicht eine ähnliche Publizität beigelegt, wie den Grundakten.

16) Ebenso Anschütz u. v. Völderndorff 1, 339; a. M. Noack a. a. O. Die besondere Ermächtigung kann bei Ertheilung der Prokura ausgesprochen und darauf hin im Prok.-Register eingetragen sein, obwohl die Min.-Instr. (§§ 36 ff.) dieses Falls nicht speziell gedenkt, sie kann auch dem G.-B.-Richter anderweit nachgewiesen werden.

Von auf den Namen der Firma eingetragenen Hypotheken gelten im Wesentlichen die im Texte dargelegten Grundsätze, nur ist die Umschreibung derselben auf den Namen der Gesellschafter bei Auflösung der Gesellschaft selbstverständlich durch Vorlegung der Hyp.-Briefe 2c. bedingt, obwohl der Fall in der G.-B.-O. nicht speziell vorgesehen ist und namentlich keine Cession vorliegt. Da die Succession in die Hypothek nicht an die Eintragung gebunden ist, so cirkuliren viele Hypotheken, welche, obwohl Dritten abgetreten, im Grundbuche auf den Namen längst erloschener Firmen stehen.

einzutragen, so kann es zunächst als ein rechtlich ganz gleichgültiger Umstand erscheinen, ob in Abth. I. eine oder mehrere Personen als eingetragene Eigenthümer aufgeführt werden. Das Theilnahmeverhältniß der Einzelnen geht zunächst nur diese an, weder die Hyp.-O., noch die neuen Gesetze fordern daher, daß dasselbe bei dem Grundbuche von vorne herein klar gestellt werde. [17] Es steht aber den Betheiligten zu, schon bei dem Erwerbe die Quoten ihres Rechts zum Objekte der Eintragung machen zu lassen, was durch entsprechende Fassung der Auflassungserklärungen zu erreichen ist, sie werden auch nachträglich den nur ihr Miteigenthum ergebenden Eintragungsvermerk in gleicher Weise ergänzen lassen können, wenn sie übereinstimmend dem G.-B.-Richter erklären, daß von vorne herein in einem nun anerkannten Verhältnisse von ihnen erworben worden sei und das letztere zur Eintragung gebracht werden solle. Dies führt zu historischen Vermerken in der Abth. I., welche nur eine bis dahin offene Frage in einer für den weiteren G.-B.-Verkehr maßgebenden Weise beantworten. [18] So lange dies nicht geschehen ist, gibt das Grundbuch keine Auskunft über

17) Auch die Erwerbstitel pflegen über das Verhältniß der Miterwerber keinerlei Auskunft zu geben; sowohl die Quoten, als der materielle Rechtsgrund der Gemeinschaft bleiben darin in der Regel dahin gestellt. Namentlich in Fällen gemeinschaftlichen Erwerbs der Eheleute ist der letztere sehr häufig in Liberalitäten zu suchen: beide treten dem Veräußerer gegenüber solidarisch in obligatorische Beziehungen, während in Wahrheit nur der eine Theil die Lasten des Erwerbs tragen soll und trägt.

18) Die Angabe der Antheilsquoten stellt eine bei der Theilung aufzuwerfende Vorfrage fest, die alle Betheiligten berührt und auf ein Anerkenntniß der wechselseitigen Individualrechte hinausläuft. Miteigenthümer, welche solche Eintragungen veranlassen, ertheilen einander Verkehrslegitimationen zur Verfügung über die bezeichneten Quoten: es bedarf daher der Mitwirkung aller Betheiligten. Der G.-B.-Richter macht sich verantwortlich, wenn er davon absieht.. Sind z. B. A. und B. ohne Angabe ihrer Quoten als Eigenthümer eingetragen und verpfändet demnächst A. „seine Hälfte", so wird, falls nicht B. zustimmt, die Eintragung nur auf den Antheil des A. erfolgen können, die Eintragung auf die Hälfte den Rechten des B. jedenfalls nicht präjudiziren können. Hinter nachträglichen Feststellungen der Quoten können theilweise Veräußerungen derselben an Miteigenthümer versteckt werden, dies berührt den G.-B.-Richter aber nicht unmittelbar, da er die Interessenten in dieser Richtung nicht zu kontroliren hat. Die Frage, wie Kosten und Stempel zu liquidiren sind, ist hier nicht näher zu erörtern.

Bestimmt bezeichnete Quoten können weiter getheilt und so auf andere Erwerber übertragen werden, können aber auch ungetheilt auf eine Gemeinschaft übergehen. (Vgl. Förster 3, 266 Anm. 64.)

diese Seite der Sache: gesetzliche Präsumtionen für die Gleichheit der Antheile gelten nur subsidiär und nur für die an der Gemeinschaft Betheiligten, sie können daher für die Auslegung der Eintragungsvermerke des G.-B.-Richters bei Mangel einer positiven, solchen höchst präjudizirlichen Grundsatz aussprechenden Vorschrift nicht von Dritten für sich herangezogen werden.[19])

Solche Unklarheit ist unschädlich für Veräußerungen und Belastungen des Grundstücks, bei denen alle Miteigenthümer zusammenwirken, sie verletzt aber das Prinzip der Spezialität im modernen Sinne, wenn ihrem Umfange nach ganz unbestimmte Antheile zum Gegenstand besonderer Belastung gemacht werden, wenn die einzelnen Miteigenthümer bei dem Grundbuche Individualrechte geltend machen, deren Objekt aus dem Grundbuche nicht festzustellen ist. Für derartige Eintragungen können nur Vermerke in Abth. I. über den Umfang der belasteten Quote die geforderte Spezialität in ähnlicher Weise wahren, wie dies bezüglich des ganzen Grundstücks durch die näheren Angaben der Titelblätter bezweckt wird. Die neuen Gesetze haben diese Konsequenz nicht gezogen, §§ 21, 43 E.-G. sprechen im Gegentheil aus, daß der eingetragene Miteigenthümer auf seinen Antheil Hypotheken und Grundschulden eintragen lassen kann und daß dies auch im Wege der Exekution geschehen kann.[20]) Man hat durch diese Bestimmungen

---

19) Vgl. oben S. 141. — Das Formular II. legt dem Publikum die Auffassung nahe, daß auf dessen Titelblatt aufgeführte Miteigenthümer zu gleichen Antheilen besitzen. Das Titelblatt dient aber nie zur Darstellung von Rechtsverhältnissen, für diese können nur bestimmt präcisirte Eintragungen in der I. Abtheilung in Frage kommen.

20) Wollte man die Spezialität vollständig wahren und Eintragungen nur auf bestimmte Quoten zulassen, so würden häufig die Gläubiger einzelner Miteigenthümer kein Angriffsobjekt für ihre Exekutionsanträge finden und sich ohne vorläufige Sicherstellung lediglich die ihrem Schuldner zustehende Theilungsklage zum Zwecke ihrer Befriedigung überweisen lassen können. Die grundsätzliche Strenge der preußischen Exekution mag es konsequent erscheinen lassen, den Antheil an gemeinschaftlichem Eigenthume solchen Angriffen nicht zu entziehen. Daraus ist aber schwerlich die Zulässigkeit der Eintragung von Grundschulden auf ein seinem Umfange nach ganz unbestimmtes Objekt zu rechtfertigen.

Nach den Motiven (Werner II, 30) hat man sich darauf beschränken wollen, den allgemeinen Grundsatz des § 69, I, 17 A. L.-R. zu wiederholen, man hat also alle Streitfragen im Einzelnen unentschieden lassen wollen. In Folge dessen verbreiten sich auch alle Vorverhandlungen über die letzteren nicht.

jeden Zweifel über die Statthaftigkeit derartiger Eintragungen abschneiden wollen und sie bedingungslos zugelassen.

Ueber die Veräußerung der Antheile am Miteigenthum finden sich besondere Vorschriften nicht. Es gelten daher die allgemeinen Grundsätze über den Eigenthumserwerb; für nicht eingetragene Grundstücke ist Titel und Uebergabe[21]) nachzuweisen, Antheile an eingetragenen Grundstücken können Dritte nur durch Auflassung erwerben. Streitig ist, ob dasselbe gilt, wenn ein Miteigenthümer den Antheil des anderen erwirbt. Die Auflassung wird unter allen Umständen erforderlich sein, wenn das Grundbuch für jeden Einzelnen bestimmte Quoten ausweist, wenn es sich also um Succession in bestimmt umgrenzte Antheilsrechte handelt. Ergibt aber das Grundbuch nur Miteigenthum ohne weitere Bestimmung, so ist die rechtliche Natur solcher Gemeinschaft für die Vorfrage entscheidend, ob eine freiwillige Veräußerung und entsprechender Erwerb im Sinne des § 1 E.-G. für solche Fälle anzunehmen sei.

An dieser Stelle kann nur darauf hingewiesen werden, daß über die Grundanschauung, auf welche die unklaren und fragmentarischen Bestimmungen des A. L.-Rs. zurückzuführen sind, gestritten wird und mit guten Gründen gestritten werden kann.[22]) Je nachdem man das Recht des Miteigenthümers als ein die ganze Sache erfassendes, lediglich durch die gleichartigen Rechte der übrigen Miteigenthümer qualitativ beschränktes, oder als ein im Alleineigenthum an der ideellen Quote sich erschöpfendes betrachtet, wird man das Ausscheiden einzelner Miteigenthümer aus der Gemeinschaft lediglich als Fortfall einer bestehenden Beschränkung, oder als Succession der übrigen in das Recht des Ausscheidenden charakterisiren müssen. Für die praktische Handhabung

---

21) Die Uebergabe ideeller Antheile kann durch Einweisung in den erledigten Besitz oder durch Benachrichtigung der für die Gemeinschaft den Besitz ausübenden Personen geschehen. Im Verkehre pflegt man sich auf bloße Uebergabebekenntnisse im Vertrage zu beschränken, diese können aber nur durch Hinzutreten weiterer den Eigenthumsübergang klar stellender Momente volle Bedeutung gewinnen. Vgl. Förster 3, 266 Anm. 64; Entsch. 64, 119 ff.; Striethorst 52. 249 und oben § 22 Anm. 18.

22) Man vgl. die Erörterungen bei Förster 3, § 181 und bei Dernburg 1, §§ 222—224, über die neueste Lage der Kontroverse, welche, selbst wenn sie für die Juristen eine Lösung fände, vermöge der zwiespältigen Natur des Miteigenthums für den Verkehr und sein Gebahren fortbestehen würde.

des G.-B.-Wesens wäre mit schroffer Konsequenz in der einen oder anderen Richtung wenig zu gewinnen:[23]) im Verkehre kreuzen sich fortwährend beide Auffassungen. Es wäre sehr mißlich, wenn der G.-B.-Richter durchweg nur seiner persönlichen Meinung entsprechende Formulirungen Seitens der Parteien gelten lassen wollte. Keine deutliche Bestimmung der neuen Gesetze schließt die eine oder die andere Auffassung vollständig aus: ist die Intention der Betheiligten bezüglich des Zwecks, den sie verfolgen, vollständig klar, so wird der G.-B.-Richter denselben entsprechenden Ausdruck im Grundbuche zu geben haben. Für ihn handelt es sich auch hier nur um Akte der Verwaltungsjustiz, außer deren Macht es liegt, Kontroversen des materiellen Rechts im einzelnen Falle vollständig zum Austrag zu bringen, der vielmehr nur obliegen kann, Verfügungen der Interessenten, soweit sie sich nicht mit dem geltenden Rechte unvereinbar erweisen, in entsprechenden Eintragungen zunächst Publizität zu geben. Den Betheiligten bleibt stets unbenommen, die von ihnen veranlaßte Eintragung unter Gesichtspunkten des materiellen Rechts anzufechten.

Auf diesem Standpunkte ist also zu sagen, daß der G.-B.-Richter den Uebergang des Eigenthumsantheils eines Miteigenthümers auf die anderen in der Gemeinschaft verbleibenden Miteigenthümer eintragen kann auf Grund einer Auflassung, ebenso aber auf den Nachweis hin, daß alle Miteigenthümer über eine entsprechende Eintragung einverstanden sind. Dieselbe konstatirt in der That nur, daß in dem Personenbestande der bei der Gemeinschaft Betheiligten eine Aenderung eingetreten sei, von der bei dem Grundbuche, welches das Theilnahmeverhältniß der Einzelnen dahin gestellt lassen konnte und dahin gestellt läßt, Notiz genommen werden soll. Allerdings scheint dies im Widerspruche mit dem Satze zu stehen, daß die Eintragungen in der I. Abtheilung nur Successionen zu bekunden haben: sieht aber das

---

23) Wer Eigenthum nur für jeden Miteigenthümer an seiner Quote für möglich und das Verhältniß der Gemeinschaft zur Sache in diesen Sonderrechten erschöpft hält, könnte geboten finden, die grundbuchmäßige Darstellung überhaupt lediglich auf Eintragungen zu beschränken, deren Objekt bestimmte Quoten wären, könnte auch nur Successionen in letztere gelten lassen wollen. Damit würde für die Zukunft das Prinzip der Spezialität gewahrt und insoweit eine vortheilhafte Wirkung erzielt: ohne gesetzlichen Anhalt wird sich nur nie der Verkehr in solche Schranken weisen lassen.

Gesetz von der Feststellung der Antheilsquote der einzelnen Miteigenthümer ab, so schließt es für Fälle dieser Art die Möglichkeit aus, Successionen in ein genügend bestimmtes Objekt buchmäßig zu konstatiren. Es stellt sich damit selbst auf den Standpunkt der zweiten Auffassung, welche die Gemeinschaft nach Art der juristischen Person und daher den Personenwechsel innerhalb derselben zunächst als gleichgültig betrachtet.

Wer eintretende Aenderungen ausschließlich nur durch Auflassung [24]) vermittelt sehen und darauf hin jede nicht auf eine Auflassung zurückzuführende Eintragung der erwähnten Art für nichtig und vollständig unwirksam erklären wollte, würde den G.-B.-Verkehr in Fällen dieser Art im höchsten Maaße für gefährdet erachten und eine Bestimmung über die Behandlung in solcher Weise nichtiger Eintragungen in den neuen Gesetzen vermissen müssen. Es ist aber nicht anzuerkennen, daß irgend ein Vermerk von an sich klarem Inhalte für nichtig und deshalb als nicht geschrieben je angesehen werden könne: legitimirt er eine bestimmte Person als Miteigenthümer, so hat er bis zu erfolgreicher Anfechtung für den Verkehr volle Geltung, selbst wenn er auf den unhaltbarsten Voraussetzungen beruhen möchte.

Wird die Gemeinschaft durch Naturaltheilung der gemeinschaftlichen Sache aufgehoben, so sind die gebildeten Naturaltheile Gegenstand eines selbständigen Erwerbs, zu dem die bisherige Gemeinschaft nur den Anlaß gibt. Die Veräußerung verliert nicht dadurch den Charakter einer freiwilligen, daß bei Mangel solcher Einigung jeder Miteigenthümer auf der Theilung durch nothwendige Subhastation bestehen könnte.

---

24) Zusammenstellungen der weit auseinander gehenden Meinungen geben Wittlo (Gruchot 19, 20 ff.) und Turnau 211 ff. Der erstere hält durchweg Auflassung für erforderlich, der letztere empfiehlt, auf der Auflassung zu bestehen, weil dieselbe den Eigenthumserwerb unzweifelhaft sicher stelle. Das neue Institut kann keinenfalls für zwei ganz verschiedene Fälle, den Eigenthumsübergang von einer Person auf die andere und die Feststellung der Rechtsverhältnisse einer Gemeinschaft während der Dauer und bei Auflösung derselben, von gleichem Werthe sein. Formen, die man im einen Fall als bedeutungsvoll anzuerkennen hat, können im anderen als zwecklos und lästig erscheinen.

Die oft wiederholte Behauptung, die Auflassung sei an Stelle der Uebergabe getreten und schon darum unter allen Umständen geboten, ist nicht haltbar: beide Begriffe decken sich keineswegs, wie früher bemerkt worden ist.

4. Eine potenzirte Bedeutung erhalten die so eben erörterten Fragen, wenn das Grundbuch selbst ergibt, daß die Gemeinschaft der Eigenthümer nicht auf das eingetragene Grundstück beschränkt, sondern in Wahrheit auf ein umfassenderes Objekt, ein Vermögen, gerichtet ist, wie dies im Falle der Gütergemeinschaft der Eheleute und für mehreren Erben angefallene Erbschaften zutrifft. Die bezüglichen Vermerke treffen ihrem klaren Inhalte nach nicht ausschließlich das eingetragene Grundstück, sondern bekunden viel umfassendere Rechtsverhältnisse, welche unter anderem auch das Grundstück berühren und, wenn es sich um buchmäßige Darstellung der obwaltenden Eigenthumsverhältnisse handelt, nur in der Eintragung der in der Gemeinschaft stehenden Personen als Eigenthümer Ausdruck finden können. Wer sich nur an die Bezeichnung der letzteren als Miteigenthümer halten und von der Qualifikation der kundgegebenen Gemeinschaft absehen wollte, würde durch das Grundbuch selbst zu widerlegen sein. Aus solcher Eintragung ergibt sich zunächst nur, daß ohne Mitwirkung der eingetragenen Personen nicht über das Grundstück verfügt werden kann, daß sie insoweit stets berechtigt sind, ihr Interesse zu wahren. Ob sie in der Lage sind, Sonderrechte an den einzelnen Sachen des gemeinschaftlichen Vermögens zu erwerben, hängt von ihrer Betheiligung bei dem letzteren ab: sind sie Schuldner desselben oder kollationspflichtig, so kann sich ergeben, daß sie nicht den mindesten Anspruch in solcher Richtung zu erheben haben. Während in den Fällen des Miteigenthums aus der Eintragung gefolgert werden kann, daß jeder der eingetragenen Personen eine Quote des Eigenthums definitiv als Sondereigenthum zustehe, ergibt die Eintragung in solchen Fällen nur, daß die Betheiligung am Grundstücke hier nach der Natur der Gemeinschaft zunächst dahin gestellt bleiben muß.

Für die Gemeinschaft der Erben — der Fall der Gütergemeinschaft liegt jenseits der Grenzen der Erörterung — hat die preußische Praxis an diesem Unterschiede festgehalten, namhafte Autoritäten haben denselben für sinnwidrig erklärt und das Miteigenthum der Erben als ein eigenartiges nicht anerkennen wollen. [25]) Auch auf

25) Man vgl. die Darstellung Förster's 4, § 271 und die dort gegebene Zusammenstellung der Präjudizien des O.-Tribunals und der Literatur. Der Streit dreht sich wiederum um die Natur des Miteigenthums, um Fragen allgemeinster Natur, darum, wie Rechtssätze, deren praktisches Ergebniß allseitig anerkannt wird,

diese Kontroverse kann hier nicht näher eingegangen werden: es ist hier nur hervorzuheben, daß die praktische Bedeutung derselben sich fast in der Frage erschöpft, ob und welche Wirkung der Eintragung von Miterben als Eigenthümer an Stelle ihres Erblassers im Grundbuche beizulegen ist. Die Konsequenz, daß die Eintragung ihnen Verfügungsrechte über das Grundstück nach Maßgabe ihrer Erbquote unbedingt gebe, daß jeder Miterbe den entsprechenden Antheil nach Lage des Grundbuchs wirksam veräußern und belasten könne, hat Niemand gezogen: auch Diejenigen, die als Objekt des Miteigenthums nur die einzelnen Erbschaftssachen gelten lassen wollen, haben doch anerkennen müssen, daß demgemäß getroffene und eingetragene Dispositionen unmöglich dem materiellen Rechte der übrigen Miteigenthümer nachtheilig werden, daß Derjenige, der Rechte aus solchen Dispositionen herleiten will, sie nicht an den Quoten des Grundstücks als solchen, sondern an den bei Auseinandersetzung der Gemeinschaft zu ermittelnden Erbtheilen geltend machen kann. Schließlich ist das Obertribunal nur solchen Mißverständnissen entgegengetreten, wie sie die formale Natur des Grundbuchs nahe legt, welche das Grundstück zum Gegenstande besonderer Darstellung macht und die Eintragung der Eigenthümer zunächst unter dem Gesichtspunkte betrachten läßt, daß dieselbe zu weiteren Dispositionen legitimiren soll. In Fällen der Erbesgemeinschaft ist aber eine erschöpfende Darstellung des wirklich obwaltenden Verhältnisses im Grundbuche nicht möglich, dort zunächst nur anzudeuten mit der Wirkung, einseitige Dispositionen der einzelnen Miterben auszuschließen; ein Definitivum, welches das G.-B.-Blatt für den regelmäßigen Verkehr wieder eröffnet, den Eigenthümern möglich macht, über bestimmte Quoten als ihr Sondereigenthum zu verfügen, ist erst im Wege der Auseinandersetzung bezüglich des angefallenen Vermögens zu erreichen und bei dem Grundbuche nur durch eine entsprechende weitere Eintragung klar zu stellen. Bis dahin können sich auf einzelne Antheile bewirkte Eintragungen möglicher Weise als ganz gegenstandslose erweisen — eine Eventualität, welche mit dem Zwecke des Grund-

---

doktrinell zu begründen seien. Er ist deshalb hier von geringem Interesse. Je allgemeinere Gesichtspunkte man festgehalten hat, je mehr hat man aus den Augen verloren, daß es sich meist nur um die Folgen der Eintragung der Miterben handelt: für Erbschaftssachen anderer Art ist die Kontroverse ohne praktischen Belang. Quoten davon werden kaum Objekt des Verkehrs.

buchs, dem Verkehre eine feste Grundlage, sichere Anhaltspunkte zu gewähren, in unvereinbarem Widerspruche steht.

Die Eintragung der Erben erfolgt[26] auf Grund der sie berufenden letztwilligen Dispositionen, mit deren Auslegung zur Feststellung der den einzelnen Erben zustehenden Erbquoten der G.-B.-Richter sich nicht auf eigene Hand zu befassen hat, oder auf Grund einer Erbbescheinigung des zuständigen Richters, durch welche die Personen bezeichnet werden, welche als gesetzliche Erben des eingetragenen Eigenthümers zu betrachten sind (§ 51 G.-B.-O.).

Diejenigen, welche das preußische Erblegitimationsverfahren für einen entbehrlichen, das materielle Recht gefährdenden Formalismus erklären, übersehen den intimen Zusammenhang desselben mit dem auf das Prinzip der Spezialität und Legalität gegründeten Hypothekenwesen. Handelt es sich um Succession in das Eigenthum bestimmter Sachen oder daran bestellte dingliche Rechte, und ist vor der Eintragung des Falls amtlich zu konstatiren, daß derselbe eingetreten und nachgewiesen sei, so konnte man nicht umhin, ein die richterliche Kognition vorbereitendes Verfahren zu regeln.[27] Die endgültige Erledigung

---

26) Die Eintragung wird auch auf Antrag eines der Miterben erfolgen müssen in Anerkennung des entsprechenden Individualrechts desselben. Die Doppelnatur des Miteigenthums tritt dann wieder darin hervor, daß dies Individualrecht nur durch Eintragung aller Erben zu realisiren ist. Vgl. Turnau, Nachtr. I, 32. Natürlich ist dann von Angabe bestimmter Quoten unter allen Umständen abzusehen. Daß der Miterbe nicht auf Anerkennung eines Miteigenthums an einem Nachlaßgrundstücke nach Maßgabe seiner Erbquote vor der Nachlaßtheilung klagen kann, ist vom O.-Trib. (Striethorst 68, 180) anerkannt.

27) Schon § 72 Hyp.-O. II forderte gerichtliche Atteste, wenn dem Erben nicht Notorietät zur Seite stand; der Hyp.-Richter sollte aber auch seinerseits die Legitimation prüfen und, wenn er Bedenken hatte, nur protestativische Eintragungen bewilligen. Erst das A. L.-R. gab dem Verfahren bestimmtere Formen (§§ 482 ff., I, 9), das Gesetz vom 12. März 1869 (G.-S. S. 473) demnächst weitere Durchbildung und trotz lebhaften Widerspruchs Geltung über das Gebiet des A. L.-Rs. hinaus. (Vgl. Koch, Komm. zu § 486 a. a. O.) Es ist der Notorietät wieder rechtliche Bedeutung beigelegt und nicht unbedingt die Betheiligung aller Miterben bei dem Verfahren gefordert, so daß die Abwesenheit oder die Passivität Einzelner nicht mehr die Wahrung der Rechte der Uebrigen gefährdet. In zweifelhaften Fällen kann ein Aufgebot veranlaßt werden, das aber nicht die Wirkung des Ausschlusses unbekannter Interessenten hat, sondern nur die Ausstellung der Erbbescheinigung den letzteren in Aussicht stellt. Das Verfahren ist auch zulässig zur Ergänzung letztwilliger Verfügungen, welche die Berechtigten in unzu-

der Legitimationsfrage in demselben hätte allerdings das materielle Recht erheblich gefährden können, man konnte aber auch hiervon absehen und — ganz im Sinne des G.-B.-Wesens — nur die Herstellung einer Verkehrslegitimation bezwecken, welche dem gutgläubigen Verkehre zu statten kommen und — dem wahren Erben zunächst nicht präjudizirliche — Eintragungen im Grundbuche ermöglichen sollte. Den G.-B.-Richter konnte man unmöglich mit solchen Kognitionen befassen, man wies sie daher dem Nachlaßrichter zu, der die Legitimationsfrage ein für allemal bezüglich des gesammten Nachlasses[28]) vorläufig erledigen konnte durch Ausstellung der den stattgehabten Ermittelungen entsprechenden Atteste.

Das Verfahren hat die Natur der missio in possessionem, der Einweisung in den Erbschaftsbesitz (nicht in den Besitz der zur Erbschaft gehörigen Sachen), welcher der G.-B.-Richter aber ohne eigene weitere Verantwortung bei dem Grundbuche dahin Ausdruck geben darf, daß er die legitimirten Personen als Eigenthümer einträgt und ihnen so weitere Dispositionen ermöglicht. Die Eintragung als solche berührt den wahren Erben und dessen Eigenthum in keiner Weise, sie gewährt Bucheigenthum,[29]) dessen Mißbrauch den eingetragenen Erben verantwortlich macht und das nur den redlichen und entgeltlichen weiteren Erwerb deckt. Die Grundlage der Eintragung

länglicher Weise bezeichnen. Die ertheilten Bescheinigungen genügen zur Berichtigung aller öffentlichen Bücher und Register und decken redliche Dritte, welche darauf hin sich mit den legitimirten Personen einließen.

Vgl. Förster 4, § 261 und Korn (Behrend 6, 422 ff.).

28) Um den Schwierigkeiten zu begegnen, die entstanden, wenn das Nachlaßgericht dem Auslande angehörte und nach dem dortigen Rechte nicht in der Lage war, Bescheinigungen solcher Art auszustellen, gestattet § 8 des Ges. vom 12. März 1869, daß das inländische Gericht, in dessen Bezirk das zum Nachlasse gehörige Grundstück belegen oder das bezügliche Recht eingetragen ist, die Legitimation zur Disposition über diese inländischen Objekte in gleicher Weise feststellen kann. § 51 G.-B.-O. hat es hierbei belassen: der G.-B.-Richter ist aber nicht mit dieser Kognition befaßt, also nur die II. Abtheilung zuständig. Liegen Nachlaßobjekte in verschiedenen Gerichtsbezirken, so ist nach der Fassung des § 8 die Legitimation in jedem derselben zu erörtern. Da dies nicht ohne Rücksicht auf das Erbrecht des Auslandes geschehen kann, so sind oft große Schwierigkeiten zu überwinden und abweichende Entscheidungen möglich.

29) Der Fall macht in schlagender Weise deutlich, daß das „Recht der Auflassung und Belastung" in § 5 E.-G. nur auf die formale Berechtigung zu G.-B.-Dispositionen bezogen werden kann.

erhebt hier gar nicht den Anspruch, das wirklich obwaltende Rechtsverhältniß festzustellen, und könnte nur ganz mißverständlich in diesem Sinne aufgefaßt werden.

Es ist nun charakteristisch für den Standpunkt der preußischen Gesetzgebung, daß sich das Verfahren lediglich auf die Feststellung der Personen, welche die Gemeinschaft der Erben bilden, richtet, die Feststellung der Quoten, mit denen sie betheiligt sind, also ihrer Individualrechte, dagegen nicht in Aussicht nimmt. Die Erbbescheinigungen lassen diese Frage offen und geben kein Material zu einer entsprechenden Berichtigung des Grundbuchs. Das regelmäßige Verfahren behandelt also die Individualrechte als etwas Nebensächliches.

Im Verkehre kreuzen sich auch hier jene verschiedenen Auffassungen je nach dem Interesse der Betheiligten: bedrängte Miterben suchen ihre Individualrechte zu verwerthen, ihre Gläubiger suchen sich Sicherheit dadurch zu verschaffen, den durch solche Dispositionen gefährdeten Miterben pflegt dann das Verständniß dafür aufzugehen, daß die Natur der Gemeinschaft derartige einseitige Verfügungen auszuschließen scheine. Der G.-B.-Richter hat wiederum sich nur mit den an ihn gebrachten Anträgen zu befassen und ihnen stattzugeben, wenn sie nicht gegen klare Gesetze verstoßen, alles Uebrige den Betheiligten zu überlassen.

Bezüglich der Veräußerung von Antheilen an Dritte und Miterben ist auf das oben Gesagte zu verweisen. Ergibt die Eintragung nicht bestimmte Quoten, so können solche auch dem Successor nicht ohne Zustimmung aller Betheiligten zugeschrieben werden. Der Singularsuccessor eines Miterben, der Erbschaftskäufer, tritt durch Abschluß des Kaufs in dessen Stelle.[30]

Der nach § 5 E.-G. dem Einzelerben versagten, einer Mehrzahl von Erben gewährten Verkehrserleichterung, ohne Eintragung auflassen zu dürfen, ist schon oben gedacht:[31] aus der Fassung dieser Aus-

30) Vgl. § 22 Anm. 15. Unter § 1 E.-G. ist der Fall nicht zu ziehen: Duplizität des Eigenthums ist für denselben nicht auszuschließen auf dem Standpunkte des A. L.-Rs.

31) Vgl. § 22 Nr. 2c. Stirbt der Einzelerbe vor seiner Eintragung und hinterläßt er mehrere Erben, so werden diese erst nach ihrer Eintragung verfügen können. — § 5 E.-G. spricht nur von den Erben des eingetragenen Eigenthümers. Diese Bestimmungen sind ganz positiver Natur — sonst gilt die Regel, daß

nahmevorschrift ist Nichts dafür herzuleiten, daß Miterben unter einander ihr Theilnahmeverhältniß nur durch Auflassung ändern könnten.[32])

Bezüglich der Belastung würde es in der Konsequenz der in der preußischen Praxis herrschenden Meinung liegen, solche bezüglich der Antheile einzelner der eingetragenen Erben für unstatthaft und deshalb für unwirksam zu erklären, so lange nicht durch Auseinandersetzungsverhandlungen eine lediglich auf das Grundstück bezügliche Gemeinschaft hergestellt ist.[33]) Man hat aber das Individualrecht des Miterben insoweit anerkannt, als es nicht die Rechte der Uebrigen in Frage stellen würde, der Belastung also hypothetische Wirksamkeit beigelegt;[34]) sie trifft das reale Erbtheil, das bei der Erbtheilung für

---

Universalsuccessoren ohne Weiteres vollständig in die Rechte ihrer Vorgänger eintreten. Vgl. oben S. 237.

32) Unmittelbar handelt § 5 E.-G. nur von Veräußerungen an dritte Personen: für die Frage nach der Nothwendigkeit der Auflassung kann nur § 1 E.-G. entscheidend sein, welcher aber ein bestimmt gegebenes Objekt der Veräußerung voraussetzt, das nur in bestimmter Antheilsquote zu finden wäre. Der ausscheidende Miterbe gibt, wie der entsagende, sein Recht auf, er veräußert es nicht — das würde auch den G.-B.-Aemtern genügen, wenn nicht das Kosten- und Stempelinteresse nebenbei in Frage käme, auf welches hier nicht eingegangen werden kann.

33) Diese Konsequenz schien der Pl.-Beschl. v. 16. März 1857 (Entsch. 35, 352 ff.) nahe zu legen nach seiner ganz allgemeinen Begründung und seinen wesentlich negativ gefaßten Sätzen, welche auf einen konkreten Sachverhalt nicht näher eingehen. Der Schluß der Gründe ergibt, daß man die Wirkung der Eintragung der Miterben im Grundbuche ganz dahin gestellt lassen wollte. Der älteren Entscheidung (7, 280), wonach der Eintragung der Miterben zu bestimmten Antheilen die Bedeutung einer partiellen Nachlaßtheilung beigelegt wurde, gegenüber wird gesagt, für Fälle dieser Art lasse sich eine allgemeine Rechtsregel nicht aufstellen, es komme für sie auf die thatsächliche Lage des Falls (d. h. wohl auf den Inhalt des von dem G.-B.-Richter formulirten Eintragungsvermerks) an. Man steht dann vor Interpretationsfragen, über welche S. 141 gehandelt ist.

34) Das O.-Trib. hat in diesem Sinne (Striethorst 56, 222) solche Verpfändungen nicht für schlechthin ungültig erklärt, sondern für wirksam nach Maßgabe des Ergebnisses der späteren Theilung, welches im gegebenen Falle als klar und unstreitig angesehen werden konnte, was nicht immer zutreffen wird. Dabei wird Identität des ursprünglich verpfändeten und später ermittelten Objekts als gegeben angenommen und darauf hin bemerkt, daß der Fall der Konvalescenz eines ursprünglich gegenstandslosen Pfandrechts nicht vorliege — eine Seite der Sache, welche für einen Fall der Gütergemeinschaft (Entsch. 33, 378 ff.) in Betracht gezogen war mit dem Ergebniß, daß die Eintragung auf einen Antheil einer be-

den Belastenden ermittelt wird, also ein Objekt, über welches das Grundbuch Nichts ergeben kann. Eine derartige Eintragung gibt also unmittelbar kein dingliches Recht an einer bestimmten Quote des Grundstücks, sie macht dem Berechtigten durch Sicherung der Priorität nur anderweite Dispositionen des Belastenden unschädlich und hat daher zunächst eine ähnliche Wirkung, wie ein Arrestschlag. Erst durch die Auseinandersetzung erhält das dingliche Recht sein bestimmtes Objekt. Wenn man aus dieser beschränkten Wirkung schon einen Beweis für die Existenz des Miteigenthums der Miterben an den einzelnen Nachlaßsachen nach Maßgabe ihrer Erbquoten hat herleiten wollen, wenn man Gewicht darauf legt, daß die Belastung zu Gunsten des Erwerbers in voller Wirksamkeit bestehe, so übersieht man, daß die Eintragung für die übrigen Miterben die präjudizirlichsten Wirkungen hat und daß der Belastende sein Recht auf ihre Kosten ausübt. Die Belastung trifft die gemeinschaftliche Sache, erscheint auf deren Folium und ist nicht ohne Weiteres von dort weggeschafft, wenn auch hinterher festgestellt wird, daß dem Belastenden kein oder doch ein geringerer Antheil am Grundstücke zusteht, als bei der Belastung angenommen wurde. Die übrigen Erben sehen so den ihnen zustehenden Realkredit zur Ungebühr geschmälert, müssen die Löschung zu erstreiten suchen und finden, selbst wenn diese durch nothwendige Subhastation herbeigeführt wird, bezüglich des Erlöses ihre Hände gebunden.

Nach den Motiven[35]) hat durch § 21 E.-G. zwar Nichts über die Zulässigkeit von Eintragungen auf die Antheile von Miterben bestimmt werden sollen; bei der Allgemeinheit der Fassung, welche nur die Eintragung des Miteigenthümers zur Voraussetzung weiterer Eintragungen macht, wird, nachdem das O.-Tribunal schon früher die hypothetische Wirksamkeit auch dieser Eintragungen anerkannt hat, damit auch fernerhin unbedenklich verfahren werden, womit denn

---

stimmten Person unter Umständen schließlich auf das ganze Grundstück bezogen werden könne.

In einem anderen Falle (Entsch. 47, 150) ist derselbe Grundsatz wiederholt ausgesprochen: im Uebrigen kann dieser Fall anschaulich machen, welche überraschende Auslegung der Eintragung auf Antheile schließlich gegeben werden kann.

35) Werner II, 30 zu § 18 des Entw. In Folge dessen haben sich die Vorverhandlungen mit den erörterten Problemen in keiner Weise befaßt.

die angedeuteten Verwickelungen unter Umständen unvermeidlich gegeben sind.

Nach alledem ist die Darstellung des Miteigenthums im Grundbuche auch nach den neuen Gesetzen keine erschöpfende und mißverständliche Auffassungen ausschließende. Der an die Anträge der Interessenten gebundene G.-B.-Richter wird nur ausnahmsweise in der Lage sein, den bezüglichen Eintragungen die wünschenswerthe Bestimmtheit zu geben:[36]) ist dies nicht zu erreichen, so läßt sich der weitere Verlauf, die Wirkung der Eintragungen auf Antheile, in keiner Weise übersehen.

Die positive Natur des Instituts, der formale Charakter des Grundbuchs erheischen offenbar eingehendere Bestimmungen, die dem Verkehre eine zuverlässigere Basis gewähren. Dies kann nur geschehen, wenn dort die beiden Fälle[37]) des Miteigenthums in ungetheilter Gemeinschaft und nach bestimmten Sachquoten klar — am besten durch eine Legalformel — auseinander gehalten und die Miteigenthümer bei der Eintragung genöthigt werden, sich zu der einen oder anderen Auffassung bestimmt zu bekennen. Die Eintragung für die Gemeinschaft würde jede antheilige Belastung ausschließen, die einzelnen Miteigenthümer und deren Gläubiger lediglich auf die Theilungsklage anweisen, um durch diese erst ein bestimmtes Objekt künftiger Belastung zu gewinnen, die Eintragung zu bestimmten Antheilsquoten dagegen würde das Sondereigenthum an diesen in einer für den Verkehr maßgebenden Weise feststellen und zu definitiven Dispositionen legitimiren, deren Objekt völlig klar gegeben wäre.[38]) Nur in

---

36) Und dennoch kann die Art und Weise, in welcher er den Anträgen der Interessenten Ausdruck gibt, für den Verkehr eine von vorne herein nicht zu übersehende Bedeutung gewinnen nach Anm. 33 und 34.

37) Für das G.-B.-Wesen würde auch durch die Entscheidung der berührten Kontroversen durch neue allgemeine Sätze des materiellen Rechts wenig zu gewinnen sein. Die moderne, durch wirthschaftliche Gesichtspunkte bestimmte Anschauungsweise betrachtet als Objekt der Succession der Erben das Nettovermögen, damit ist auch für die Erbschaft die Vorstellung eines der Disposition einzelner Miteigenthümer entzogenen Sondervermögens gegeben, die sich durch die unvermeidliche gesetzliche Anerkennung analoger Fälle nur befestigen würde. Mit derartigen Thatsachen muß die Gesetzgebung rechnen in allen Fällen, wo sie den Verkehr fördern will, also auch bezüglich des G.-B.-Wesens, dem mit juristisch rücksichtsloser Konsequenz der Schulbegriffe wenig gedient ist.

38) Der Uebergang von der ersten zu der zweiten Form der Darstellung würde

dieser Weise wären die berührten Mißstände zu beseitigen und der gesunde Realkredit zu fördern, während die seitherige Formlosigkeit nur die Chance gab, unter Umständen unreelle Vortheile zu gewinnen.

Vierter Abschnitt.

Die Vormerkungen, namentlich die auf das Eigenthum bezüglichen, und die Dispositionsbeschränkungen.

§ 27.

Die Vormerkungen und das Verfahren bei deren Eintragung.

E.-G. §§ 8, 9, 16, 22, 27, 49, 58—60, 70. G.-B.-O. §§ 88, 89, 91, 92, 102, 119, 121.

Förster I, 132, 225 f. G.-B.-S. S. 58, 66 ff., 193, 201.
Dernburg I §§ 84, 204, 322 und S. 383.

1. Die Unentbehrlichkeit protestativischer Eintragungen.
2. Die verschiedenen Vormerkungen. Arrestatorische Eintragungen. Alte und neue Terminologie.
3. Die konsentirten Vormerkungen und deren Eintragung.
4. Die Kognition des Prozeßrichters und das von ihm einzuhaltende Verfahren.
5. Das Verfahren des G.-B.-Richters.
6. Wirkung der Eintragung. Cessibilität des Rechts aus der Vormerkung.

1. Die Darstellung der Rechtsverhältnisse eines Grundstücks auf dem G.-B.-Blatte kann von vornherein eine unrichtige sein, sie kann auch hinter der fortschreitenden Umgestaltung und Neubildung der Rechtsverhältnisse zurückbleiben. Der hierdurch Gefährdete muß, wenn er nicht die Bewilligung des Eingetragenen zu Einschreibungen erlangt, welche dem wahren Sachverhalte entsprechen, durch Klage und darauf hin ergehendes rechtskräftiges Erkenntniß die Bewilligung zu ersetzen suchen. Da aber in der Zwischenzeit dem Eingetragenen noch die volle, durch die G.-B.-Verfassung gegebene Verkehrslegitimation zur Seite steht, so bleiben unterdessen Veränderungen des Realzu-

---

möglichst zu erleichtern, die älteren unzulänglichen Eintragungen würden gegen unstatthafte Rückbeziehung der neuen Formalvorschriften sicher zu stellen sein.

stands möglich, welche dem später erstrittenen Judikate, soweit es sich um die beabsichtigte Berichtigung des Grundbuchs handelt, alle Wirksamkeit entziehen können. Dem gegenüber war es unumgänglich, dem Gefährdeten die Möglichkeit zu eröffnen, sein Interesse bei dem Grundbuche in kürzester Frist vorläufig zu wahren. Diesem Zwecke sollten die Protestationen der H.-O. [1]) dienen, deren negative Bedeutung in der That gleichmäßig darauf hinaus läuft, Verwahrung gegen die durch den Inhalt des Grundbuchs gegebene Verkehrslegitimation einzulegen, soweit sie die Rechtsstellung des Protestanten bedroht. In diesem Sinne war die Gesammtbezeichnung eine zutreffende. [2]) Die positive Bedeutung solcher Protestationen mußte aber nach der Natur des zu wahrenden Rechts eine durchaus verschiedene sein, so verschieden wie die Rechte, welche durch dieselben gesichert werden sollten. Deshalb haben alle Versuche, eine gleichmäßige Theorie für alle Protestationen jeder Art aufzustellen, scheitern müssen.

Allgemeine Voraussetzungen sind nur:

---

1) Die ältere preußische Literatur über dieses vielbesprochene Thema bietet kein unmittelbares Interesse mehr. Auf dem hier vertretenen Standpunkte ist besonders auf Prinz, Einfluß der Hyp.-B.-Verfassung auf das Sachenrecht, und Behrend, in seiner Zeitschr. 7, 118 ff., hinzuweisen. Man vgl. Turnau S. 392 ff. und Nachtr. I, 56, 65, und die in den Ergänzungen zu § 289, II Hyp.-O. mitgetheilten Erörterungen des Ges.-Rev. aus Pensum III, 23 ff.

2) Protestationen richten sich gegen drohende Beeinträchtigungen eines Rechts durch die Handlungen Dritter, und dienen in einzelnen Fällen, in besonders vorgeschriebenen Formen vorgenommen, zugleich zur Sicherung des Beweises. Nach § 467, I, 14 A. L.-R. erhält der Protest volle Bedeutung durch gerichtliche Insinuation an den Gegentheil. In Fällen der hier fraglichen Art liegt in der Regel eine Beeinträchtigung insofern vor, als das Grundbuch den wirklich bestehenden Rechtszustand angeblich mangelhaft darstellt: die ihm zur Seite stehenden Präsumtionen drohen, den Nachtheil irreparabel zu machen. Die Verwahrung richtet sich demgemäß nicht nur gegen den Gegner, sondern alle seine Rechtsnachfolger, die Eintragung in das vom Gerichte geführte Buch gibt der Protestation durch einen gerichtlichen Akt volle Publizität. Der Name war in diesem Sinne ganz korrekt gewählt: wollte man ihn verdeutscht wissen, so hatte schon der Ges.-Rev. dafür passend die Bezeichnung „Einsprüche" in Vorschlag gebracht.

In diesem Sinne findet sich die Bezeichnung „Protestation" zuerst in § 32 der Hyp.-O. von 1750 angewendet: man übernahm für eine Neuerung — die Konk.- und Hyp.-O. von 1723 kannte vorläufige Eintragungen nicht — unbefangen den entsprechenden Ausdruck der herkömmlichen Terminologie.

Das O.-Trib. wendet denselben noch an, z. B. Striethorst 92, 99.

a. der Protestant muß des Schutzes bedürftige Rechte oder rechtliche Interessen geltend machen,

b. die Bedingungen einer definitiven Eintragung müssen noch fehlen,

c. die den Protestationen zu Grunde liegenden Thatsachen müssen glaubhaft gemacht sein.

Die neuen Grundbuchgesetze kennen den Ausdruck Protestationen nicht mehr. Sie gebrauchen in der Regel die Bezeichnung „Vormerkung", beide Begriffe decken sich indeß keineswegs. Insbesondere kennt das jetzige Grundbuchrecht auch „konsentirte", d. h. durch den Eingetragenen bewilligte Vormerkungen, wovon später noch Weiteres.

2. Die ältere Theorie suchte die verschiedenen Gruppen protestativischer Eintragungen dadurch zu sondern, daß sie pr. pro conservandis exceptionibus, de non disponendo oder de non amplius intabulando, pro conservando jure et loco unterschied. Erstere Protestationen betonten die negative Seite, indem sie die Rechte aus bestimmten Eintragungen in Frage stellten, die letztere legte das Gewicht auf die positive Seite des Erwerbs eines buchmäßigen Rechts. Da aber die Protestationen stets ein negatives Element enthalten und andererseits häufig die Eintragung eines Rechts vorbereiten, so kam es zu einem gleichmäßigen Sprachgebrauche nicht; hinter der zunächst negativen Eintragung de non amplius intabulando insbesondere stand nicht selten ein positives Recht, das zur Geltung gebracht werden sollte.

Man muß aber unterscheiden, ob die Vormerkung nur eine Löschung vorbereiten, oder die Eintragung eines selbständigen dinglichen Rechts sichern soll.

A. Eine Löschung bereitet die Vormerkung vor, wenn sie sich gegen eingetragene jura in re aliena richtet. Dabei ist denkbar, daß das Recht von Anfang an anfechtbar war, oder daß es anerkannter Maßen bestanden, aber später seine Endschaft erreicht hat.

Die ältere Terminologie wendete hier den Ausdruck protestatio pro conservandis exceptionibus an. Es beruhte dies auf der noch unentwickelten älteren Theorie, nach welcher der Protestant keineswegs nothwendig der Protestation die Klage folgen lassen mußte. Jetzt hat man von Vormerkung eines Widerspruchrechts nach § 70 des E.-Gs. zu reden.

B. Die Verwahrung kann die Eintragung eines dem Protestanten zustehenden dinglichen Rechts bezwecken.

a. Die Protestation kann geltend machen, daß ein im Grundbuche eingetragenes Recht, sei es Eigenthum oder Hypothek, oder ein anderes Recht an fremder Sache, nicht dem Eingetragenen, sondern ihm zugehört. Sie will also positive Angaben des Grundbuchs durch andere dem Antragsteller günstige ersetzt wissen. Es ist dies namentlich auch bei Anfechtung des Eigenthums der Fall. Der Formalismus des Grundbuchs fordert für die vorbereitete definitive Eintragung die Einhaltung der Form der Succession. Der Ausdruck prot. pro conservandis exceptionibus oder der Vormerkung eines „Widerspruchsrechts" wäre also nicht erschöpfend, der Antragsteller betreibt die Vormerkung des in Anspruch genommenen Rechts. [3]

b. Der Protestant macht geltend, daß eine an sich begründete Eintragung eine unvollständige sei, da ihm ein Recht zustehe, vermöge dessen der Eingetragene in der Verfügung über das eingetragene Recht beschränkt sei. Eine solche Protestation kann sich allgemein gegen jedwede Verfügung des Gegners oder nur gegen Verfügungen bestimmten Inhalts wenden, sie kann absolut sein, oder nur zur Sicherung eines bestimmt umgrenzten Interesse des Protestanten dienen. Die Tragweite der Protestation bestimmt sich daher lediglich nach dem materiellen Rechtsverhältnisse, das verlautbart werden soll, sie kann daher den mannichfachsten Inhalt gewinnen.

Die ältere Praxis gebrauchte hier die Bezeichnung protestatio de non disponendo. Diese Bezeichnung legte aber nahe, grundsätzlich verschiedene Fälle zusammen zu fassen, insbesondere begriff man hierunter auch die Eintragung eines Arrests zum Schutze von Forderungen, die an sich keine Beziehung zu dem arrestirten Objekt hatten. Derartige Eintragungen aber haben eine andere Natur als die oben bezeichneten, sie stellen die Angaben des Grundbuchs nicht in Frage und rektificiren sie nicht, sondern wollen dieselben umgekehrt zur Grundlage eines in Aussicht gestellten Rechtserwerbs machen.

Will man Vormerkungen, welche nur den Zweck der Beschränkung eingetragener Rechte haben, speziell bezeichnen, so kann dies etwa

---

3) Man wandte deshalb die Bezeichnung prot. pro conservando jure ausnahmsweise auch für Fälle dieser Art an.

durch den Ausdruck geschehen „Vormerkung von Gegenrechten", genauer „von Rechten, welche den eingetragenen Berechtigten in seinen Verfügungsbefugnissen beschränken" (§ 11 Nr. 2 G.-B.-O.).

c. Die Protestation kann rügen, daß der Protestant legal dingliche Rechte am Grundstücke erworben habe, die nicht eingetragen seien, obwohl die Eintragung der dinglichen Natur des Rechts zufolge statthaft und zur Erhaltung des Rechts Dritten gegenüber geboten sei.

Fälle dieser Art faßte die ältere Theorie unter der Bezeichnung pr. pro conservando jure et loco zusammen. Man kann jetzt füglich von Vormerkung des bezüglichen dinglichen Rechts reden.

C. Verschieden von den seither erörterten Fällen ist eine dritte Klasse von Protestationen, deren Zweck es ist, nicht erworbene Rechte zu sichern, sondern für den Erwerb von Rechten dem Formalismus, auf dem das Grundbuchswesen unvermeidlich beruht, seine oft drückende, berechtigte Interessen gefährdende Härte zu nehmen. Hier kommen also Rechte in Frage, welche nur durch Eintragung zu dinglichen erhoben werden können, d. h. im Sinne des älteren Rechts die Hypotheken, im Sinne des neueren fast alle dinglichen Rechte. Wollte man streng daran festhalten, daß nur formell untadelhafte Bewilligungen, welche der eingetragene Eigenthümer ertheilt hat, einen Anspruch auf Eintragung geben können, so könnte es sich immer nur um Einschreibung der letzteren oder Zurückweisung der auf mangelhaften Unterlagen beruhenden Anträge handeln. Man hat stets diese schroffe Konsequenz gescheut und unter gewissen Voraussetzungen die vorläufige Eintragung zweifelhafter Titel zugelassen, nicht zur Wahrung von dinglichen Rechten, die ja erst erworben werden sollten, sondern von Interessen, die beachtenswerth erschienen.

Die Hyp.-O. berücksichtigte in dieser Weise nur Realansprüche und schloß persönliche ausdrücklich aus (II, §§ 289, 290).[4] Der Protestant hatte also darzulegen, daß er einen solchen, d. h. entweder ein seiner Natur nach dingliches Recht, oder einen mit einem Titel zum Pfandrecht verbundenen persönlichen Anspruch erworben habe. So allgemein die §§ 289—300 Hyp.-O. II gefaßt sind, so hat man dabei zunächst hauptsächlich die in Rubr. II. und III. einzutragenden

4) Man vgl. hierzu die §§ 418—420, I, 20 A. L.-R., welche diese Voraussetzung bezüglich der Hypotheken ausführlicher wiederholt aussprechen.

Rechte im Auge gehabt und Eigenthumsansprüche durch spezielle Bestimmungen nicht berücksichtigt. Nachdem später das A. L.-R. das jus ad rem dem jus in re annähernd gleichgestellt hatte, lag es der Praxis, die sich durchweg auf jene generellen Sätze angewiesen sah, nahe, Rechte zur Sache den Realansprüchen zuzurechnen.

Innerhalb des Verkehrs handelte es sich für die große Mehrzahl der Fälle um Eintragungen in die III. Rubrik, d. h. um Wahrung der zeitweise erreichbaren Priorität. Dem entsprach wiederum die allgemeine Bezeichnung protestatio pro conservando jure et loco genügend, welche demgemäß allgemein angewendet wurde. Nach dem Sprachgebrauche der neuen Gesetze ist von Vormerkungen „dinglicher Rechte" zu reden, wie § 22 E.-G. ergibt, welcher von der „Vormerkung" der Hypotheken und Grundschulden handelt.

Die sich einheitlich gliedernde Lehre von den Protestationen des älteren Rechts wurde verdunkelt durch Einmischung der Arrestprotestationen. Ohne Unterschied der rechtlichen Natur der geltend gemachten Ansprüche wurden auch wegen Personalforderungen Arrestschläge zur Sicherung der Kläger auf die Grundstücke der Verklagten eingetragen, und zwar bald in Rubr. II., bald in Rubr. III., bald als prot. de non disponendo, bald als prot. pro conservando jure et loco, bald unter dem für diese Fälle besonders üblichen Namen einer prot. de non amplius intabulando. Es zeigte sich hierin nur die natürliche Unsicherheit einer in einer höchst schwierigen und wichtigen Materie sich vollständig überlassenen Praxis — eine Unsicherheit, die mit dem formalen Wesen des Grundbuchs und seinem Zwecke, die Kreditverhältnisse des Grundbesitzes klar zu stellen, in schreiendstem Widerspruche stand und die sich auf das ganze durch derartige Eintragungen begründete Rechtsverhältniß übertragen mußte. Obwohl man sich theoretisch nie über die Verschiedenheit der protestativischen Eintragung eines Realanspruchs und der Eintragung eines Arrestes zur vorläufigen Sicherung einer persönlichen Forderung täuschen konnte,[5] mußte doch der gleiche wirthschaftliche Zweck beider

5) Eingehende Parallelen, welche die Verwandtschaft, wie die Gegensätzlichkeit eingetragener Arreste und Vormerkungen darlegen, haben Prinz (§ 42) und Behrend in den Note 1 erwähnten Schriften gezogen. Man vgl. auch Entsch. 71, 108 ff., 75, 204 ff. und Rintelen in Johow 4, 294 ff.

Hier sei in Kürze hervorgehoben, daß beide Maßnahmen benachtheiligende

Maßnahmen, wenn er in gleicher Weise, durch Eintragung, realisirt wurde, die Praxis dahin drängen, beide Fälle in ihrem Ergebnisse gleich zu behandeln. Noch unbedenklicher stellte sich natürlich der Verkehr auf diesen Standpunkt.

Grundsätzlich sind derartige Eintragungen, als dem G.-B.-Wesen zunächst fremd, hier auszuscheiden und darüber an dieser Stelle nur auf die späteren Erörterungen zu verweisen. Die neuen Gesetze schweigen über Fälle dieser Art. Der Ausdruck der Gesetze „Vormerkung" soll für diese Eintragungen vermieden werden. Wir werden hierfür im Folgenden die Bezeichnung von Arrestprotestationen brauchen.

Dem Bedürfnisse [6]) einer alle Fälle zusammenfassenden Gesammtbezeichnung für vorläufige Eintragungen mit nur negativer oder auch

---

Dispositionen und Rechtserwerb durch Dritte abwenden und den Erwerb von Rechten für den Antragsteller unter Wahrung der noch erreichbaren Priorität vorbereiten sollen.

Der Arrest richtet sich in erster Linie gegen die Gefahren, welche ein thatsächlich darzulegendes Verhalten des Besitzers wahrscheinlich macht, und gegen lediglich nach Wahl des Gläubigers zu bestimmende Objekte nach Maßgabe seines gefährdeten Interesse aus einer persönlichen Forderung. Er verliert seine Wirkung, sobald das Verfügungsrecht des Besitzers, z. B. durch Konkurseröffnung, diesem entzogen wird. Er wird angelegt, wenn jene Voraussetzungen bescheinigt werden oder Kaution bestellt wird: einzutragen ist der Arrest, das Dispositionsverbot, das zu sichernde Recht gelangt erst auf Grund des einen Titel dazu gewährenden Judikats zur Eintragung. Das prioritätische Recht der schließlichen Eintragung und deren Wirksamkeit gegenüber dem nicht eingetragenen Eigenthümer sind streitig.

Die Vormerkung sichert einen Titel zur Hypothek oder Grundschuld an einer bestimmten Sache, realisirt das darauf hin in Anspruch genommene Recht durch vorläufige Eintragung desselben als solchen, nur durch definitive Feststellung des Titels bedingten. Die Eintragung gewährt also sofort ein bedingtes dingliches Recht, das gegen alle Welt wirksam wird und von fortdauernder Verfügungsberechtigung des Besitzers unabhängig ist. Es wird eingetragen, wenn der dingliche Anspruch glaubhaft gemacht ist, auch ohne causa arresti. Die Maßnahme ist auf positiven Rechtserwerb, nicht nur auf Festhaltung der Sache behufs künftigen Erwerbs gerichtet, und ein Schutzmittel des Sachenrechts, über das zunächst sehr wohl auch der G.-B.-Richter befinden könnte, während der Arrest hauptsächlich ein Schutzmittel der Personalgläubiger ist, das nur der Prozeßrichter zulassen kann.

Aus der Vormerkung findet die dingliche Klage statt. Dernburg I, 759.

6) Dies ist schon während der Kammerberathungen hervorgetreten. Im Entwurfe fehlte eine dem § 70 E.-G. entsprechende Bestimmung. Das Herrenhaus fühlte die Lücke (vgl. Werner II S. 52 zu § 8 u. S. 62 zu § 60) und suchte das Verfahren gleichmäßig zu regeln — dabei blieb ihm, wenn es zum Schluß nicht ganz Neues in das Gesetz einführen wollte, kaum ein anderer Ausweg übrig,

positiver Tragweite, oder dem Zwecke, durch Kundgebung thatsächlicher Momente nur mögliche Mißverständnisse auszuschließen, haben die neuen Gesetze nicht Rechnung getragen. Es besteht fort und hat vielfach dahin geführt, dem Ausdrucke „Vormerkung" dieselbe allgemeine Bedeutung beizumessen, welche früher mit dem Worte Protestation verbunden wurde. [7]) Hier wird vorgezogen werden, in solchen Fällen von „protestativischen Eintragungen" zu reden, für die oben unterschiedenen Fälle aber die dabei angegebenen Bezeichnungen zu gebrauchen, den Ausdruck Vormerkung also auf Rechtserwerb sichernde Eintragungen zu beschränken. Nur in dieser Weise wird sich eine bestimmter gegliederte Terminologie anbahnen lassen.

3. Eine scharfe Begriffsbestimmung der Vormerkungen und die Verwandtschaft derselben mit den alten Protestationen ist in Frage gestellt durch die Neuerung der konsentirten Vormerkungen. Entstehen dingliche Rechte definitiv durch bewilligte Eintragung, so kann zwischen einer solchen und der Eintragung einer bewilligten Vormerkung ein Unterschied nicht bestehen: durch den Konsens ist die Voraussetzung definitiven Erwerbs vollständig und formgerecht erwiesen, die Eintragung gibt daher unvermeidlich auch ein definitives und vollkommenes Recht.

---

als hier den Ausdruck Vormerkung zu generalisiren. Nach dem Bericht der Komm. des Abg.-Hauses (Werner II, 116) ist von einer Seite ohne ausdrücklichen Widerspruch auch die Arrestprotestation den Vormerkungen des § 70 E.-G. zugerechnet worden. Dem Beispiele des Herrenhauses folgend, amendirte es den § 88 G.-B.-O. so (Werner II, 190), daß dort auch die Protestationen zur Erhaltung von Einreden unter die Kategorie Vormerkungen gezogen wurden.

Förster, G.-B.-R. S. 68, rügt diese Erweiterungen, als zur Verdunkelung des Begriffs führend, die Schuld trägt aber doch wohl der Entwurf, der von vorne herein eine unzulängliche Terminologie darbot und die für § 70 unentbehrliche allgemeine Bezeichnung vermissen ließ. Förster hat auch demnächst (III, 462) seine Bedenken gegen die Fassung des § 70 E.-G. fallen lassen, weil die Eintragung von Einreden nach § 60 E.-G. sich auf ein aus der actio negatoria abzuleitendes Widerspruchsrecht, also ein positives Element zurückführen lasse.

Der in § 60 E.-G. gebrauchte Ausdruck „Vermerk" ist für die Terminologie ungeeignet, weil er auf definitive, wie vorläufige Eintragungen zu beziehen ist. § 64 G.-B.-O. gebraucht für einen Spezialfall demgemäß die Bezeichnung „vorläufiger Vermerk".

7) Daß auch die spätere Gesetzgebung den Ausdruck in weitester Bedeutung gebraucht hat, ist schon hervorgehoben § 19 Anm. 20. Verwandte, aber doch gegensätzliche Fälle sind § 13 Anm. 12 berührt worden.

Die §§ 8, 9 E.-G. ergeben nun auch, daß die Unvollkommenheit der aus konsentirten Vormerkungen entstehenden Rechte nicht im Mangel genügenden Nachweises bei dem Grundbuche, sondern in der Beschaffenheit des so einzutragenden Rechts selbst zu suchen ist. Der Vermerk selbst ergibt, daß der Berechtigte nicht vollgültig dingliche Rechte an der Sache erworben hat, daß er nur Ansprüche auf Erwerb solcher Rechte geltend macht. Es handelt sich also um Eintragung einer Anwartschaft.[8] Die Hyp.-O. behandelte derartige Fälle ganz konsequent als definitive Eintragungen, falls die formalen Voraussetzungen solcher gegeben waren. Die neuen Gesetze haben die Bezeichnung „Vormerkung" nur deshalb wählen können, weil die Eintragung ihrem Inhalte nach definitiven Rechtserwerb nur in Aussicht nimmt. Daraus ergibt sich aber nur, daß die Bezeichnung für gegensätzliche Fälle angewendet wird, für die definitive Eintragung von Anwartschaften und für die vorläufige Eintragung illiquider Rechte. Eine systematische Erörterung kann es hierbei nicht bewenden lassen, hat vielmehr die konsentirten Vormerkungen streng von den unter 2. erörterten zu sondern.

Noch bedenklicher muß jener Sprachgebrauch erscheinen, sofern er nicht mit Konsequenz durchgeführt ist. Man hätte alle nur eventuellen, noch nicht zur vollen Existenz gelangten Rechte nur vormerken, z. B. Kautionshypotheken, bedingte Berechtigungen, zunächst nur in dieser Form eintragen lassen können, um sie von den definitiven Eintragungen unbedingt erworbener Rechte durchgreifend zu sondern — dies ist aber nicht geschehen. Andererseits hat man konsentirte Vormerkungen für

8) Die alten Protestationen bildeten zu derartigen Eintragungen einen durchgreifenden Gegensatz. Rechte aller Art, auch nur eventuelle, konnten definitiv oder protestativisch eingetragen werden, je nach der Beweiskraft der dafür beigebrachten Urkunden. Dabei ist es natürlich geblieben, die neuen Gesetze fügen den dritten Fall hinzu, daß derartige Rechte, formell zur definitiven Eintragung geschickt, da der Eigenthümer diese bewilligt, doch nur vorgemerkt werden, weil der Eigenthümer materiell ihnen volle Anerkennung versagt.

Wenn Turnau S. 334 f. die konsentirte Vormerkung für die passende Form der Eintragung suspensiv bedingter Eigenthumsübertragungen oder resolutiv bedingter Veräußerungen erklärt, indem das entsprechende Recht vorgemerkt werden soll, um ihm die Realisirung bei Eintritt der Bedingung zu sichern, so ist dies ganz richtig nach Fassung der Gesetze, es ist aber klar, daß solche Eintragung ihrem Wesen nach eine definitive sein soll und demgemäß auch besser als solche zu formuliren ist.

ganz andere Fälle [Vormerkung zur Erhaltung des Rechts auf Eintragung des Eigenthumsübergangs (E.-G. § 8) und eines schon erworbenen dinglichen Rechts (E.-G. § 16)] zugelassen. [9])

Hiernach kann man nur sagen, daß die neuen Gesetze im Anschluß an das Konsensprinzip [10]) der Autonomie der Betheiligten erweiterten Spielraum gegeben haben. Der Eigenthümer kann seinen Konsens bezüglich in Anspruch genommener Rechte, die an sich definitiv eingetragen werden könnten, dahin beschränken, daß er nur deren Vormerkung, d. h. deren Eintragung als von ihm noch nicht definitiv anerkannter, weiterer Feststellung bedürftiger Rechte bewilligt, mit dem Erfolge, daß die mit einer definitiven Eintragung gegebenen legalen Präsumtionen bis auf Weiteres ausgeschlossen werden. In diesem Sinne sind die konsentirten Vormerkungen gewillkürte vorläufige Eintragungen. Ob diese Neuerung im Publikum Anklang finden wird, ist abzuwarten; im Streit befangene Parteien werden sich sehr selten über solche Maßnahme verständigen, da dieselbe über einen Prozeß nicht hinwegführt, bei wirklicher Einigung aber ist sofort eine definitive Eintragung möglich und allein am Platze.

Vollständige Anerkennung hat übrigens diese Autonomie in ausdrücklichen Bestimmungen der Gesetze nicht gefunden. Bezüglich der Hypotheken und Grundschulden gedenkt § 22 E.-G. konsentirter Vormerkungen nicht. Betrachtet man die erwähnten Fälle der §§ 8, 9, 16 E.-G. nicht als positive Ausnahmebestimmungen, wozu namentlich bei der generellen Fassung des § 16 gar kein Anlaß gegeben ist, sondern als Anwendungen des Konsensprinzipes, so würde man den allgemeinen Satz aufstellen können: was auf Grund der Bewilligung eines eingetragenen Berechtigten eingetragen werden kann, kann ebenso vorgemerkt werden. Ganz unbedenklich ist dies betreffs der Vermerke zur Erhaltung von Einreden (§§ 38, 60 E.-G.) und der Dispositionsbeschränkungen (§ 49 E.-G.), wenn der Berechtigte, gegen den sie gerichtet

---

9) Diese Fälle sind wahre Protestationen nach 2 B. a. c., laufen auf Vindikation, Anfechtung einer Eintragung oder Erlangung einer definitiven Eintragung hinaus.

10) Dasselbe führt auch dahin, daß solche Vormerkungen ohne jede Mitwirkung dessen, für den Rechte gesichert werden sollen, und ohne Nachweis einer Acceptation desselben auf Antrag des Bucheigenthümers einzutragen sind. Turnau S. 331.

sind, die Vormerkung bewilligt, [11]) aber auch betreffs der Hypotheken und Grundschulden wird bei Mangel eines positiven Verbots die Eintragung konsentirter Vormerkungen nicht für unstatthaft zu erklären sein, um so weniger, als die Betheiligten gerade hier gute Gründe für diese Form der Eintragung haben können, wovon in den zugelassenen Fällen nicht in gleichem Maße die Rede sein kann. [12]) Hiernach wird der G.-B.-Richter nicht umhin können, durchweg nach den Anträgen genügend legitimirter Interessenten zu verfahren.

Der durchgreifende Unterschied solcher Vermerke gegenüber den alten Protestationen zeigt sich aufs Deutlichste im Verfahren. Für sie gelten lediglich die allgemeinen Vorschriften. Der G.-B.-Richter hat die Eintragung unmittelbar zu veranlassen, seine Prüfung also wesentlich auf die Legitimation des die Vormerkung Bewilligenden zu beschränken. Die Bewilligung des Eingetragenen gibt dem Berechtigten für sich ein R e c h t auf die Eintragung, welches der G.-B.-Richter bei eigener Vertretung zu realisiren hat, ohne eine ihm nicht zustehende Kritik nach Gesichtspunkten des materiellen Rechts zu üben. Nur die Eintragung ganz unverständlicher oder ganz unbestimmter Vermerke wird er, als inhaltslos, ablehnen können. Im Uebrigen handelt es sich, wie bei definitiven Eintragungen, um einen Akt der Autonomie der Parteien; die nachtheiligen Folgen mangelhafter Fassung treffen

11) Handelt es sich um Rechte, bezüglich deren zur Cirkulation bestimmte Dokumente ertheilt sind, so ist die Legitimation des Bewilligenden durch die Vorlegung derselben der Regel nach bedingt.

12) Die Materialien ergeben Nichts dafür, daß man konsentirte Vormerkungen für Hypotheken habe ausschließen w o l l e n. Die Eintragung in Form einer Vormerkung würde hier dem Schuldner die exc. non num. pec. erhalten können; die Vermeidung prozessualischer Weiterungen kann im einzelnen Falle noch immer im Interesse des Eigenthümers liegen.

Mißlicher wäre die Ausdehnung des Satzes auf Grundschulden, weil über diese ein Grundschuldbrief ausgefertigt werden soll, wogegen über Vormerkungen Dokumente nicht gebildet werden dürfen. Darauf hin kann der G.-B.-Richter die Vormerkung ablehnen — wenn er sie eintrüge, würde aber schwerlich Nichtigkeit des Vermerks anzunehmen sein.

Legt man überhaupt Nachdruck darauf, daß von Hypotheken und Grundschulden nach § 19, 20 E.-G. erst die Rede sein kann, wenn eine Schuldurkunde vorliegt, oder ein Grundschuldbrief ertheilt ist, so läuft der Inhalt j e d e r bezüglichen Vormerkung darauf hinaus, daß gegen den Eigenthümer der Anspruch auf Ertheilung entsprechender Urkunden erhoben sei und vorläufig gesichert werden solle.

diese allein und sind nicht zu vertreten. Auch um das weitere Schicksal solcher Vormerkungen hat sich keine Behörde von Amts wegen zu kümmern; ein Definitivum herbeizuführen, ist wiederum lediglich den Betheiligten überlassen. Die Löschung erfolgt nur auf Bewilligung derselben durch den Berechtigten selbst, oder nur auf Grund eines Urtheils, welches ihm die Ertheilung derselben auferlegt (§§ 8, 16 E.-G.).

Hiernach ist für die weitere Erörterung diese Art der Vormerkungen vollständig auszuscheiden und unter den allgemeinen Bezeichnungen „Vormerkungen" und „protestativische Eintragungen" nicht zu begreifen.

4. Nach §§ 289 ff. Hyp.-O. II. konnte das Gericht die Eintragung einer Protestation veranlassen, wenn der Realanspruch[13] „einigermaßen bescheinigt" war. Der Gegner wurde über den Antrag nicht gehört, erhielt nur Nachricht von der Eintragung, es blieb ihm überlassen, den Protestanten durch eine Provokationsklage zur prozessualischen Verfolgung des prätendirten Rechtes zu nöthigen. Je nach dem Ergebniß des so herbeizuführenden Prozesses entschied sich das Rechtsverhältniß der Betheiligten.

So lange die streitige und freiwillige Gerichtsbarkeit von denselben Kollegien gehandhabt wurde, konnte es bei diesen Vorschriften bewenden. Zugleich war hierin eine Garantie gleichmäßiger Praxis gegeben; trotz der Kontroversen, mit denen man sich abfinden mußte, sah sich der Verkehr nicht der Gefahr ausgesetzt, kollidirende Interessen unter gleichen thatsächlichen Voraussetzungen grundsätzlich verschieden behandelt zu sehen. Die Gerichtsorganisation von 1849 löste die einheitlichen Kollegien in selbständige Abtheilungen auf: bezüglich der Protestationen, welche in das Grenzgebiet der streitigen und freiwilligen Gerichtsbarkeit fallen, wurden neue Bestimmungen nothwendig, welche die Novelle in ihren §§ 43—52 brachte.

Nach der Hypothekennovelle sollten der Regel nach Protestationen nur auf Requisition des Prozeßrichters eingetragen werden. Behufs der Erlassung derselben war mindestens Anmeldung der Klage in Betreff des behaupteten Realanspruchs und Bescheinigung desselben erfordert. Der Hypothekenrichter entschied über die Zulassung der Prote-

13) Auch wegen solcher sind Arrestschläge auf Immobilien zulässig (Entsch. 8, 65 ff.), so daß auch hier beide Formen der Eintragung möglich bleiben.

station nur, wenn — nach Hyp.-O. II § 18 — nur wegen Mangel bezüglich der äußeren Form des Aktes die definitive Eintragung noch Anstand fand, ein Fall, in dem sich die Praxis meist auf andere Weise half,[14]) es konnte ferner der Gläubiger auf Grund eines vollstreckbaren Erkenntnisses nach § 22 der Ex.-O. vom 4. März 1834 eine protestativische Eintragung beim G.-B.-Richter beantragen, so also ohne Zeitverlust sein Interesse selbst wahren;[15]) endlich konnte der Schuldner die exceptio non numeratae pecuniae innerhalb 38 Tagen nach der Eintragung unmittelbar beim G.-B.-Richter anmelden und durch diesen zur Einschreibung bringen lassen.[16])

In den neuen Gesetzen sind diese Ausnahmsfälle nicht wieder-

---

14) Vgl. oben § 13 Nr. 3, insbes. Anm. 8.

15) Um Eintragung konnte früher der Prozeßrichter erst nach Ablauf einer dem Schuldner in Anlaß des Exekutionsantrags zu stellenden monitorischen Zahlungsfrist requiriren. Seit Beseitigung der letzteren durch § 16 des Ges. vom 20. März 1854 hat die Bestimmung ihre ursprüngliche Bedeutung verloren. Solche Protestationen sind von Amts wegen zu löschen, wenn nicht innerhalb dreier Monate nach der Eintragung der Prozeßrichter die definitive Eintragung veranlaßte. Es kann also noch jetzt die Löschung älterer Protestationen nach Maßgabe dieser Bestimmungen beantragt werden. Eintragungen dieser Art finden nicht mehr statt (Gruchot 19, 408 ff.).

16) Die rechtzeitige Eintragung sicherte dem Protestanten dem Gläubiger gegenüber die negatorische Klage zur Beseitigung der Hypothek und negative Litiskontestation gegenüber der hypothekarischen, wie der persönlichen Klage. Das O.-Trib. hat (Entsch. 26, 193 Pl.-Beschl.) einer hypothekarischen Schuldverschreibung vor deren Eintragung bezüglich des Bekenntnisses der erhaltenen Valuta konsequent jede Beweiskraft abgesprochen auf Grund des § 738, I, 11 A. L.-R. Die Nov. machte die Wirksamkeit der Protestation davon abhängig, daß der Prozeßrichter dieselbe innerhalb sechs Monate durch Requisition aufrecht erhielt, d. h. daß der Protestant die negatorische Klage innerhalb dieser Frist anstellte.

Das O.-Trib. hat (Entsch. 75, 197, auch Striethorst 93, 305) §§ 738—739, I, 11, als Anwendung der aufgehobenen §§ 424—425, I, 20 A. L.-R., durch § 38 E.-G. für beseitigt erklärt. Es ist dies Cessionarien gegenüber unzweifelhaft richtig, zweifelhaft aber, ob, warum es sich in dem entschiedenen Falle handelte, auch dem ursprünglichen Gläubiger gegenüber hypothekarische Schuldverschreibungen jetzt sofort volle Beweiskraft erlangen. Der Grund, daß die für den Cessionar beweisende Urkunde die gleiche Kraft für den ursprünglichen Gläubiger nothwendig haben müsse, schlägt einer formell nicht aufgehobenen Vorschrift gegenüber, welche beide Fälle unterscheidet, schwerlich durch. Es handelt sich zudem um einen auch für die persönliche Klage wichtigen Grundsatz: hierüber, wie über ihr Verhältniß zu dem citirten Pl.-Beschl. verbreitet sich die Entscheidung nicht. Vgl. übrigens Förster II, 244 ff.

holt. Der G.-B.-Richter hat nur über die konsentirten Vormerkungen selbst zu befinden, wahre Vormerkungen können jetzt nur auf Ersuchen des Prozeßrichters eingetragen werden; E.-G. § 70 bestimmt hierüber:

„Der Prozeßrichter hat auf den Antrag einer Partei die Eintragung einer Vormerkung bei dem G.-B.-Amte nachzusuchen, wenn ihm der Anspruch oder das Widerspruchsrecht, welche durch die Vormerkung gesichert werden sollen, glaubhaft gemacht sind".

Die Bestimmung gilt für alle unter 2. oben berührte protestativische Eintragungen, sie regelt das in allen diesen Fällen zur Anwendung kommende Verfahren, nur in weniger erschöpfender Weise, als die Novelle. Man wird daher auf die Bestimmungen der letzteren zurückzugehen haben, sei es, daß man diesen, soweit sie das Verfahren des Prozeßrichters regeln, bei Mangel anderweiter Normen noch jetzt formelle Geltung beilegen will, sei es, weil dieselben schließlich nur die aus der Natur der Sache sich ergebenden Konsequenzen gezogen haben.[17]

---

17) Das O.-Trib. hat sich über die demnächst erörterten Fragen nur nach einzelnen Seiten hin geäußert.

Die seitherige Gesetzgebung, namentlich die Novelle, wird speziell erörtert, aber als aufgehoben bezeichnet (Entsch. 77, 102—107), an anderer Stelle wird diese Frage als eine offene behandelt (Ebend. S. 118).

Aus § 70 E.-G. und den Materialien (namentlich Werner II, 116) wird gefolgert, daß die Requisition des Prozeßrichters nicht von Anhängigmachung eines prozessualischen Verfahrens, nicht einmal von der Anmeldung der Klage — abgesehen von der prot. pro cons. exc. des § 60 E.-G., wo die Anstellung der Klage vorausgesetzt werde — abhängig gemacht sei. Es handle sich auch nicht um ein Arrestverfahren: § 3 des Hannov. Einf.-Ges. vom 28. Mai 1873, welcher dieses für maßgebend erklärt, habe für andere Gebiete keine Geltung (Entsch. 77, 334; 78, 99 ff. und 115 ff.).

Andererseits wird anerkannt, daß es sich um einen Akt der streitigen Gerichtsbarkeit handle, für den die wesentlichen Prozeßvorschriften zur Herbeiführung einer richterlichen Entscheidung (§§ 1, 2, 25, 27, 31 Einl. A. G.-O.) in Anwendung zu bringen seien — in verschiedener Weise, je nachdem nur über die stattgehabte Eintragung, oder zugleich über den Anspruch zu erkennen sei. Sei die Vormerkung vor Anstellung eines Prozesses eingetragen, so müsse der Prozeßrichter dem Protestanten eine Frist zur Anbringung der Klage, falls diese nach Beschaffenheit des Anspruchs möglich, unter dem Präjudize der Löschung der Vormerkung stellen (Entsch. 78, 115). Sei der vorgemerkte Anspruch abgewiesen, so sei die Löschung der Vormerkung zu veranlassen (Entsch. 78, 99 ff.).

Die negativen und positiven Sätze stimmen wenig mit einander überein, für die letzteren mußte auch das O.-Trib. auf die Analogie des Arrestverfahrens (§ 74

Der Prozeßrichter[18]) kann nur innerhalb seiner Kompetenz Verfügungen treffen: er kann also nicht Vormerkungen eintragen lassen, über deren Gegenstand demnächst zu erkennen er nicht berufen sein würde. Wenn also z. B. der Kläger nur Zinsen eines Kapitals, Rückstände einer Reallast einklagen will, so kann nur die eingeklagte Summe, nicht das Kapital oder die Reallast vorgemerkt werden. Der Prozeß muß den Betheiligten ein Definitivum für das Grundbuch erreichbar machen.

Die Novelle (§ 47) erklärte die Requisition um Eintragung einer Protestation schon für zulässig, wenn die Klage nur angemeldet sei. Wäre demgemäß verfahren und ergäbe die Prüfung der später angebrachten Klage die Inkompetenz des angerufenen Richters, so würde der Protestant aus der vorläufigen Verfügung des letzteren Rechte nicht herleiten können, sondern sich die Löschung ohne Weiteres gefallen lassen müssen. Dagegen sichert die Verfügung des kompetenten Richters dem Protestanten die in Anspruch genommenen Rechte bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Prozesses.

Nach dem seitherigen Prozeßrechte ist für den Verlauf des letzteren bezüglich des Streitgegenstandes und des Klagegrundes die Klage maßgebend: auf dieser Voraussetzung beruht die Kognition des Prozeßrichters über die Statthaftigkeit beantragter Vormerkungen; diese können nur aufrechterhalten werden auf Grund der Klage, auf Grund deren sie zugelassen sind.[19])

I, 29 A. G.-O.) zurückkommen. Jeder Antrag auf Eintragung muß den Gegner und den diesem gegenüber prätendirten Anspruch bezeichnen, d. h. die wesentlichen Requisite einer Klageanmeldung enthalten — um welches andere Verfahren, als den ordentlichen Prozeß, es sich handeln könnte, ist ebenfalls nicht abzusehen. Das Herrenhaus wollte durch § 70 E.-G. eine Lücke sicher nicht in so problematischer Weise ausfüllen, sondern das alte Recht im Wesentlichen erhalten. Vgl. auch Johow 4 S. 138 und 160 und Bartsch in Gruchot 20, 659.

18) Das O.-Trib. hat in einem Beschlusse (Entsch. 77, 334, Gruchot 20, 659) ausgesprochen, nur der Prozeßrichter erster Instanz habe über die Eintragung zu befinden, auch wenn sie beantragt wird, wenn der Prozeß über den Anspruch selbst in II. Instanz schwebt. Nach den späteren, in Anm. 17 citirten Entscheidungen ist die Richtigkeit des Satzes in Zweifel zu ziehen. Der Richter I. Instanz hatte den Anspruch selbst verworfen, damit war indirekt über die Unzulässigkeit einer Vormerkung schon in I. Instanz entschieden und der in II. Instanz mit der Hauptsache befaßte Richter zu der weiteren Kognition berufen.

19) Auch eine Abweisung angebrachter Maaßen führt zur Löschung: der Eigen-

Die Kognition des Prozeßrichters hat sich über zwei ganz verschiedene Fragen schlüssig zu machen:

Liegt ein Fall vor, für den eine protestativische Eintragung (einer Vormerkung, eines Einwands u. s. w.) gesetzlich statthaft ist?

Sind die thatsächlichen Momente, auf welche der Antrag gestützt wird, glaubhaft gemacht?

Die erste Frage ist nach den oben erörterten Gesichtspunkten (2. A. B. C.) zu beantworten: es kann sich nur um Ansprüche der dort erwähnten Art handeln, nicht um Ansprüche von anderer, rein persönlicher Natur. Nur für das Verfahren sollten in § 70 E.-G. Bestimmungen getroffen, der Entwurf insoweit ergänzt werden, die Aufstellung neuer, dem letzteren fremder Prinzipien hat dem Herrenhause ganz fern gelegen. Es ist demgemäß nicht gesagt, daß der Prozeßrichter Ansprüche aller Art in den Grundbüchern vormerken lassen könne, sondern daß er dem Antrage stattgeben müsse, wenn ihm ein entsprechender Anspruch glaubhaft gemacht wird: diese Pflicht kann nur auf dem Rechte des Antragstellers, eine Eintragung fordern zu können, beruhen. Es kann sich also, soweit es sich um Erwerb buchmäßiger Rechte handelt, nur um Ansprüche handeln, mit denen, sei es durch das Gesetz oder durch Konsens[20]) des eingetragenen Berechtigten, ein Titel zur Eintragung verbunden ist, soweit es sich dagegen um Widerspruchsrechte handelt, nur um solche, welche nach der G.-B.-Verfassung nur durch Eintragung vollständig zu wahren sind. Die Kognition ist also insoweit rechtlicher Natur, es ist festzustellen, ob dem Antragsteller nach seinem Vortrage ein Anspruch auf Eintragung zusteht.[21])

---

thümer ist nicht mehr zur Beseitigung des Vermerks seinerseits auf eine besondere Klage angewiesen. Eine abweichende Ansicht ist bezüglich einer Arrestprotestation vom O.-Trib. ausgesprochen. Striethorst 93, 91. — Dagegen ist Entsch. 78, 199 die Löschung in solchem Falle angeordnet. — Ueber einen verwandten, aber gegensätzlichen Fall vgl. Anm. 21.

20) Ob eine formell mangelhafte Eintragungsbewilligung die Eintragung einer Vormerkung rechtfertigen kann, hat also nunmehr (vgl. Anm. 14) nur der Prozeßrichter zu entscheiden.

21) Entsch. des Reichs-O.-Hand.-G. 16,369, Entsch. 76, 103, Striethorst, Arch. 93, 191. Nur wer von dem Zusammenhange der neuen Gesetze absieht und sich an die nicht glücklich gewählten Worte „Anspruch" in § 70 E.-G. und „Gläubiger" in § 22 E.-G. — auf dessen Mißlichkeit schon Ziebarth S. 82

Die zweite Frage ist formaler und thatsächlicher Natur, das Gesetz hat den Prozeßrichter nicht an bestimmte Voraussetzungen gebunden, Alles in das pflichtmäßige Ermessen desselben gestellt, von dem alten Requisite der Bescheinigung somit abgesehen.[22] Eine gewisse formale Strenge scheint aber geboten, weil es sich um einen einseitigen Eingriff in grundbuchmäßige Rechte handelt, welcher für den nicht gehörten Gegner die empfindlichsten Folgen haben kann. Der Anfang eines Beweises wird also immer zu fordern sein, wie bei dem Arreste; das Erbieten einer Kaution kann den Mangel nicht ersetzen, weil § 70 E.-G. Glaubhaftmachung positiv fordert.

Findet der Prozeßrichter den Antrag genügend begründet, so requirirt er den G.-B.-Richter um Eintragung der Vormerkung.[23]

Bezüglich des weiteren Verfahrens tritt wieder die Verwandtschaft mit dem Arrestprozesse hervor: bei Mangel ausdrücklicher Bestimmungen der A. G.-O., welcher Fälle dieser Art fremd sind, hat sich die Praxis an die Analogie desselben, soweit sie zutrifft, zu halten.

Der erkennende Richter hat daher nicht nur über den vorgemerkten Anspruch, sondern auch darüber zu urtheilen, ob derselbe vormerkbar

---

hingewiesen hatte — klammert, kann zu der Meinung gelangen, der Prozeßrichter könne jeden Anspruch vormerken lassen, dingliche Rechte willkürlich kreiren.

Da es sich immer um den Realanspruch handelt, so kann auch über die Aufrechterhaltung der Vormerkung stets definitiv erkannt werden, wenn über den Anspruch selbst zur Zeit eine materielle vollstreckbare Entscheidung (vgl. die in Anm. 17 citirten Entsch.), wegen Mangel der Fälligkeit, Bedingtheit u. dgl., nicht erreichbar wäre. Erkennt eine Abweisung zur Zeit an sich den Anspruch und dessen Realrecht an, so bewendet es bei der Vormerkung bis dahin, daß nach Beschaffenheit des Rechts über dessen Fortbestand entschieden werden kann. Sobald dieser Zeitpunkt eintritt, kann der Eigenthümer negatorisch klagen. Man vgl. den Fall Striethorst A. 92, 100, der in diesem Sinne entschieden ist.

22) Förster (III, 463) hält dies für eine durch die freie Beweistheorie gebotene Konsequenz. Diese kommt aber nur für ein späteres Stadium des Prozesses, für die Würdigung des von beiden Parteien erbrachten Beweises in Frage. Das Ermessen des Richters über die Glaubhaftigkeit eines einseitigen Parteivortrags bedarf irgend eines positiven Anhalts: es genügt aber z. B. Gerichtskundigkeit gewisser Thatsachen. Der Begriff der Bescheinigung ist für Kognitionen dieser Art unentbehrlich, § 70 tritt nur einer Formalisirung desselben entgegen.

23) Einzelrichter erlassen die Requisition als Prozeß- und erledigen sie als G.-B.-Richter: die Priorität entscheidet sich nach dem Präsentatum der Requisition, welche die alleinige Grundlage der Eintragung bildet und deshalb auch in solchen Fällen unentbehrlich ist.

war. Bejahenden Falls hat das Erkenntniß die Vormerkung für gerechtfertigt zu erachten oder aufrecht zu erhalten, sonst deren Unstatthaftigkeit auszusprechen. Bei der Eintragung bewendet es aber bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Prozesses. Ueber beide Punkte ist stets gleichzeitig zu entscheiden.[24]) Die Rechtsmittel sind unbeschränkt, von Beschleunigung des Verfahrens sieht die Praxis ab: im abgekürzten Prozesse ist nur zu verhandeln, wenn der Hauptanspruch diesen bedingt.

Aus der vorläufigen Natur der Maßnahme folgt die Verpflichtung des Prozeßrichters, dieselbe zurückzunehmen, wenn die Voraussetzungen derselben beseitigt sind. Er hat also die Löschung von Amts wegen zu veranlassen, wenn der Kläger den angestellten Prozeß nicht gehörig betreibt, so daß nach Ablauf der Reassumtionsfrist die Zurücklegung der Akten definitiv erfolgt, oder sobald der Kläger rechtskräftig abgewiesen ist (§§ 44, 48 Nov.). Siegte derselbe ob, so sollte nach den Bestimmungen der Novelle die Umschreibung der Protestation in eine definitive Eintragung auf Antrag des Betheiligten durch den Prozeßrichter veranlaßt werden. Im letzteren Falle blieb also die Berichtigung des Grundbuchs dem Betriebe der Interessenten überlassen. Hiermit stimmen die neuen Gesetze (§§ 8, 16, 59 E.-G. §§ 89, 92 G.-B.-O.) im Wesentlichen überein, sofern sie abweichende Grundsätze nicht aussprechen: sie konstatiren nur noch ausdrücklich, daß die Umschreibung stets auch auf Grund der Bewilligung dessen, gegen welchen die Vormerkung gerichtet war,[25]) erfolgen kann.[26])

---

24) In Striethorst 89, 183 erklärt demgemäß das O.-Trib. eine Relaxationsklage des Eigenthümers nach § 63 ff., I, 29 A. G.-O. für unstatthaft. Es trat schon hiermit auf den Boden der in Anm. 17 citirten neueren Entscheidungen, nach denen von vorne herein Litispendenz anzunehmen ist.

25) G.-B.-O. § 89. Es ist also hier — im Gegensatze zu § 8 E.-G. — nicht von der Bewilligung des eingetragenen Eigenthümers die Rede. Dies mit gutem Grunde. Der Konsens kann nur das verurtheilende Erkenntniß ersetzen, also nur von dem ertheilt werden, gegen den dieses hätte ergehen müssen. Aber auch mit dieser Einschränkung bleiben Mißbräuche möglich. Z. B. Eine Vormerkung ist für unstatthaft erklärt und der Kläger abgewiesen. Ehe die Requisition um Löschung eingeht, bewilligt der Obsiegende deren Umschreibung, d. h. er konstituirt erst durch diese Erklärung ein neues Recht zum Nachtheil seiner hinter der Vormerkung eingetragenen Gläubiger. Ganz sinnwidrig wäre es, wenn später eingetragene Eigenthümer gegen sie nicht genommene Vormerkungen willkürlich definitiv eintragen

5. Das Verfahren bei dem G.-B.-Amte ist rein formaler Natur. Der G.-B.-Richter veranlaßt die Eintragung der Vormerkung nach Maßgabe der Requisition, über deren Inhalt er nicht zu befinden hat.[27]) Hiernach ist, je nach der Auffassung der Prozeßrichter, eine höchst verschiedene Behandlung der hier gegebenen Probleme, worüber bei Erörterung der einzelnen Fälle mehr zu sagen sein wird, möglich und dem G.-B.-Richter jede Einwirkung auf gleichmäßige Handhabung des Rechts entzogen.

Die Eintragung erfolgt nach § 88 G.-B.-O. in der 1. Hauptspalte der II. Abtheilung, „wenn durch die Vormerkung das Recht eines Erwerbers auf Auflassung oder auf Eintragung des Eigenthumsübergangs oder auf ein in die II. Abtheilung einzutragendes Recht — in der 1. Hauptspalte der III. Abtheilung, wenn durch sie das Recht auf eine Hypothek oder Grundschuld gesichert werden soll". Der Zusatz des Abg.-Hauses, „In gleicher Weise ist bei Vormerkungen zur Sicherung der Löschung eingetragener Rechte zu verfahren", weist diese Vor-

---

lassen, solche Posten also benutzen könnten, um sich Realkredit zu verschaffen, den sie wegen später eingetragener Hypotheken sonst nie erlangen würden.

Das Konsensprinzip paßt, wie auch hieraus anschaulich wird, nur für den regelmäßigen Verkehr, nicht für Streitposten. Freilich kann auch der Eigenthümer selbst, der in Anspruch genommen war, vor dem Prozeßrichter ohne wahren Rechtsgrund und gegen Entgelt agnosciren, man darf aber solchen Möglichkeiten nicht weiteren Spielraum geben. Wirksam konsentiren kann also nur der eingetragene Eigenthümer, gegen den Vormerkung genommen war — im Uebrigen entscheidet der Prozeßverlauf.

26) Der intime Zusammenhang des dargelegten Verfahrens mit dem geltenden Prozeßrechte liegt zu Tage. Das mündliche Verfahren der Reichs-Civilprozeßordnung schließt aus, daß von vorne herein der verfolgte und vorgemerkte Anspruch so bestimmt fixirt und umgrenzt wird, als dies durch die Klage und die Eventualmaxime seither geschah. Die Reichsgesetze befassen sich nicht mit den gegebenen Problemen, ein preußisches Einführungsgesetz hat die Lücke auszufüllen. Der Entwurf eines solchen (Juni 1876) bestimmt, daß das Ersuchen des Prozeßrichters an das G.-B.-Amt, eine Vormerkung einzutragen, nur als Ausführung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung nach den Vorschriften der Civ.-Proz.-O. stattfinde (§ 40). Hierin wäre nur eine Prozedurvorschrift gegeben, welche das materielle Recht und den Begriff der Vormerkung nicht berühren könnte.

27) Es kommt so in der Praxis zu den wunderlichsten Eintragungen. Ein Beispiel findet man Striethorst 92, 99. Ein Nachlaßgläubiger klagt auf Rechnungslegung gegen den Benefizialerben und läßt eine Arrestprotestation eintragen. Diese figurirt im Grundbuche als „Vormerkung zur Erhaltung des Rechts des Klägers auf Rechnungslegung".

merkungen nach dem Wortlaut ebenfalls in die 1. Hauptspalte, man hat aber einen im Entwurfe nicht berücksichtigten Fall ordnen, Nichts aber in der seitherigen, die Uebersicht viel besser fördernden und mit § 91 G.-B.-O. in Einklang stehenden Praxis ändern wollen, wonach solche Vormerkungen neben der angefochtenen Post in der Spalte Veränderungen eingetragen wurden.[28]) Von einer Umschreibung der auf das Eigenthum bezüglichen Vormerkungen kann hiernach keine Rede sein, die entsprechende definitive Eintragung erscheint in der I. Abth. als eine neue, selbständige. Aehnliche Vormerkungen bezüglich eingetragener Rechte, z. B. auf Anfechtung einer eingetragenen Cession gerichtete, und die § 102 G.-B.-O. erwähnte, finden ihre passende Stelle in der Spalte „Veränderungen" neben der bezüglichen Post und sind dort auch umzuschreiben, resp. zu löschen.

Hiernach sind vorläufige Eintragungen der Regel nach, soweit dies mit der gegensätzlichen Natur der Abtheilungen vereinbar ist, an der Stelle einzutragen, wo die entsprechende definitive Eintragung ihre Stelle findet. Für alle Fälle, in welchen eine Umschreibung an der Stelle der Vormerkung möglich ist, ergibt sich aus den Formularen (vgl. Form. I. Abth. III. Nr. 7 u. 9), daß man im Anschluß an eine ältere, durch die Instr. zur Nov. gebilligte Praxis für Vormerkungen nur die Hälfte des disponiblen Raumes zu benutzen hat, um die Umschreibung in der offenen Hälfte vornehmen zu können. Es ist nur zweckmäßig, die Vormerkungen in dieser Weise äußerlich auszuzeichnen.

Die Eintragungsformel ist der requirirenden Behörde und den Betheiligten, in allen Fällen auch dem Eigenthümer des Grundstücks wörtlich mitzutheilen (§ 121 G.-B.-O.). Zur Cirkulation bestimmte Urkunden werden über Vormerkungen nicht ertheilt (§ 119): es entspricht dies der problematischen Natur solcher Eintragung und sichert den Verkehr vor mißverständlicher Auffassung derselben, hält auch die Berechtigten an, die definitive Eintragung zu betreiben, welche der Ordnung entspricht.

5. Die Wirkung der Vormerkungen muß dem oben unter 2. dargelegten Zwecke der Sicherung materiellen Rechts entsprechen.

---

28) Ueber die Stelle, welche den Arrestprotestationen anzuweisen, ist unten zu handeln.

Dies erkennen die §§ 9, 16, 22, 38, 70 E.-G. und § 88 G.-B.-O. an. Das durch Anerkenntniß oder Prozeß später definitiv festgesetzte Recht gilt also nach seiner dinglichen Seite als mit dem Moment der Eintragung der Vormerkung erworben. [29]) Das heißt aber mit anderen Worten nur, der ursprünglichen Eintragung, gegen welche die protestativische Eintragung gerichtet ist, wird nach dem Inhalte des materiellen Rechts, das gesichert werden soll, und nach dem entsprechenden Wortlaute der Vormerkung ihre ursprüngliche Bedeutung für den Verkehr entzogen oder geschmälert, die aus dem Grundbuche herzuleitende Verkehrslegitimation wird suspendirt, sie besteht nur insoweit fort, als dies mit der Protestation vereinbar ist. Das Grundbuch gibt mit allen Wirkungen seiner Publizität nur kund, daß der Realzustand in gewisser Richtung streitig ist, daß eine Kollision eingetragener und prätendirter Rechte besteht.

Völlig klar ist dies, wenn die kollidirenden Rechte einander ausschließen. Konnte oben die Eintragung eines Eigenthümers einer missio in possessionem verglichen werden, so gilt das Gleiche für eine dagegen gerichtete Vormerkung, die das Eigenthum für einen anderen Prätendenten in Anspruch nimmt. Dieser muß alle älteren, durch die bis dahin nicht angefochtene Verkehrslegitimation des Konstituenten gerechtfertigten Eintragungen gegen sich gelten lassen, vom Momente der Eintragung muß aber jeder, der definitiv grundbuchmäßige Rechte erwerben will, mit ihm rechnen und sich auch seines Konsenses versichern. In gleicher Weise wirken Vermerke, die Anfechtungsklagen oder Einreden sichern sollen, nach Maßgabe ihres negativen Inhalts.

Nur scheinbar verschieden ist das Verhältniß, wenn im Anschluß an den zeitweisen G.-B.-Bestand dingliche Rechte und Hypotheken vorgemerkt werden. Dem eingetragenen Eigenthümer wird dann thatsächlich das ihm seither ausschließlich zustehende Recht der Belastung verkümmert, die Eintragung gibt wider seinen Willen grundbuchmäßige Rechte, die Litigiosität bezieht sich daher auf die letzteren, der Berechtigte wird durch solche Eintragung seinerseits nicht der Verkehrs-

---

29) Das O.-Trib. hat der Eintragung einer Protestation auch die Wirkung der Unterbrechung einer Verjährung durch Nichtgebrauch beigelegt. (Entsch. 37 79). (Vgl. Förster I, 301, 6a).

legitimation theilhaftig, welche nur die definitive Eintragung gewähren kann.

Negativ wirkt also jede vorläufige Eintragung, sofern sie Rechte sichern soll, in gleicher Art, wie eine definitive; die vorgemerkten Rechte werden bis auf Weiteres als existent behandelt, sie erfassen, belasten die eingetragene Sache, weil der Berechtigte sein Recht oder Interesse in gesetzlich anerkannter Weise gewahrt hat. Diese Wirkung reicht daher bis zur Löschung, die nur mit Zustimmung des Berechtigten oder auf Grund einer dieselbe ergänzenden Requisition erfolgen kann (§§ 8, 16, 58 E.-G.).

An der Cessibilität[30]) des so gesicherten Anspruchs auf Erwerb eines grundbuchmäßigen Rechts zu zweifeln, ist kein Grund gegeben. Ebenso ist die Eintragung solcher Cessionen für statthaft zu erachten, weil sie dem Interesse aller Betheiligten und der öffentlichen Ordnung entspricht. Die Formalbestimmungen über die Bildung von Hypotheken und Grundschuldbriefen (§§ 79, 82, 122, 129 G.-B.-O.) und das Verbot, Instrumente über die Eintragung von Vormerkungen zu ertheilen, stehen der Eintragung der Cession nicht entgegen: jene beziehen sich nur auf die definitiven Eintragungen, aus dem letzteren folgt nur, daß auch dem Cessionar ein derartiger Ausweis nicht ausgehändigt werden darf. Der letztere kann natürlich, bis eine definitive Eintragung erfolgt ist, das Grundbuch nicht für sich anrufen, er tritt lediglich an die Stelle des Protestanten und muß alle diesem entgegenstehenden Einreden gegen sich gelten lassen.

Die Umschreibung einer Vormerkung in eine definitive Eintragung erhebt das buchmäßig bis dahin bedingte Recht zu einem unbedingten mit dem Range, welcher sich aus der Stelle der Vormerkung ergibt: erst die Umschreibung verbindet mit solcher Post die Präsumtionen, welche für regelmäßige Eintragungen aus dem Grundbuche sofort herzuleiten sind. Erfolgt die definitive Eintragung in einer anderen Abtheilung, so ist es zweckmäßig, hierbei auf die vorläufige Eintragung zu verweisen, selbst wenn diese gleichzeitig gelöscht würde,

30) Vgl. Turnau S. 491. Handelt es sich nicht um das Recht auf Auflassung, sondern um eine Vormerkung, durch welche der wahre Eigenthümer (z. B. Testam.-Erbe) sein Recht gegen den Bucheigenthümer (den eingetragenen Intestaterben) wahren will, so ist an der Cessibilität zu zweifeln, weil Eigenthum nicht durch Cession übertragen werden kann.

da der Sachverhalt und die Tragweite der definitiven Eintragung nur hierdurch vollständig klar gestellt wird.

§ 28.

Das streitige Bucheigenthum.

E.-G. §§ 4, 8, 9. G.-B.-O. § 89.
Förster I, 226, 247; III, 232 ff., 245 ff. G.-B.-R. S. 67, 189.
Dernburg I §§ 132, 201, 204.

1. Die Anfechtungsklagen und analog zu behandelnde Fälle.
2. Litigiosität.
3. Die Vormerkung der Anfechtung.

1. Das Recht des Bucheigenthümers kann durch Klagen in Frage gestellt werden, und zwar je nach dem Inhalte des klägerischen Rechts und der aus ihm hergeleiteten Anträge bald in weiterem, bald in beschränkterem Maße.

Es gehören hierher die früher (§ 21 Nr. 7) erörterten Anfechtungsklagen des § 9 E.-G., durch welche die Eintragung des Eigenthums und deren Folgen von dem wahren Eigenthümer angefochten — Vindikation —, oder wenigstens die Rückübertragung (Rückauflassung) wegen mangelnden Rechtsgrundes und die sie manifestirende Umschreibung im Grundbuche gefordert wird — Kondiktion —. Soweit es sich um Fälle der letzteren Art handelt, wird der Anfechtende das aus dem Geschäft Empfangene oder mindestens den Betrag seiner Bereicherung zu erstatten haben. Dies kann zu entsprechenden Klauseln der Verurtheilung, damit zu Schwierigkeiten führen, wie sie früher § 23 Nr. 1 erörtert wurden. Das Grundstück ist im Hinblick auf die betriebene Berichtigung des Grundbuchs stets genau nach den Angaben des Titelblatts zu bezeichnen.[1]) Die in der Praxis eine große Rolle spielende Frage, wer die Kosten der erforderlichen Akte zu tragen habe,

---

1) Die Praxis versäumt sehr häufig bei Klagen über Immobilien die Berichtigung des Grundbuchs zum Gegenstand entsprechender besonderer Anträge zu machen. Im Zweifel werden alle Eigenthum verfolgenden Anträge zugleich auch auf das Bucheigenthum zu beziehen sein. Vgl. § 24 Anm. 42. Würde aber nur auf Ungültigkeitserklärung des einer Auflassung zu Grunde liegenden Rechtsgeschäfts geklagt, so fehlt es, trotz der präjudiziellen Bedeutung, solchen Prozessen an der hier vorauszusetzenden unmittelbaren Beziehung zum Grundbuche.

ist nach dem materiellen Rechte, also verschieden nach Lage des Falls, zu entscheiden.

Aehnlich ist die Anfechtung durch die actio Pauliana zu behandeln, wenn nach Ausbruch des Konkurses im Interesse der Gläubigerschaft das vom Gemeinschuldner veräußerte Grundstück einem Bucheigenthümer abgefordert wird.

Dagegen hat die Anfechtungsklage eine beschränktere Tragweite, wenn ein Gläubiger, der einen vollstreckbaren Titel hat, außerhalb des Konkurses eine Veräußerung seines Schuldners nur im Interesse der Befriedigung einer Geldforderung anficht. Das Recht des neuen Bucheigenthümers wird hier nicht vollständig in Frage gestellt. Der Antrag kann nach Maßgabe des Interesses des Klägers nur dahin gehen, den Verklagten für schuldig zu erklären, die Exekution in sein Grundstück zur Deckung der Forderung oder auch die Eintragung einer Judikatshypothek, wie wenn nicht veräußert wäre, zu gestatten. Bricht während der Dauer des Anfechtungsprozesses Konkurs über das Vermögen des Schuldners aus, so kann die Anfechtungsklage der Gläubigerschaft, welcher weiter gehende Anträge zustehen können, die Anfechtungsklage des Einzelgläubigers absorbiren. [2])

Eine äußere Verwandtschaft mit den Anfechtungsklagen haben trotz grundsätzlicher Verschiedenheit Klagen gegen den Bucheigenthümer, durch welche der Kläger zur Geltung bringt, daß das Eigenthum auf ihn in Folge eines Rechts mit dinglichem Charakter, z. B. durch Eintritt einer Resolutivbedingung, oder Existenz der Bedingung einer fideikommissarischen Substitution übergegangen sei. Eine derartige Klage hat zur Voraussetzung, daß die Beschränkung den verklagten Bucheigenthümer persönlich band, oder daß sie eingetragen war, nach Umständen genügt auch, daß der verklagte Successor beim Erwerbe die Sache kannte. [3])

---

2) Nach § 18 des Anf.-Ges. vom 9. Mai 1855 gehen alle Rechte, welche Einzelgläubiger vor Ausbruch des Konkurses durch Anfechtungsklagen erworben haben, auf die Gläubigerschaft über. Die Eintragung des Konkursvermerks konstatirt also, daß das Recht aus früher eingetragenen Vormerkungen dieser Art nicht mehr dem vorgemerkten Gläubiger für seine Person, sondern der Gläubigerschaft zusteht.

3) Vgl. unten § 30 Anm. 4. Ist die Anwartschaft definitiv eingetragen, so verfolgt die Klage ein schon buchmäßig vollständig gesichertes dingliches Recht — wäre sie nur vorgemerkt, so ist die Klage gegen den Bucheigenthümer, gegen den

2. Mit der Insinuation der Klage wird die in Anspruch genommene Sache litigios, die Veräußerung derselben ist nicht verboten und nicht nichtig, der Verklagte haftet aber persönlich für alle dem Kläger dadurch erwachsenden Nachtheile. [4]) Nach § 9 I, 24 A. G.-O. muß aber derjenige, der einen im Streit befangenen Gegenstand nach der Klagebehändigung, sei es auch durch lästigen Titel, erworben hat, sich dem im Prozesse ergehenden Erkenntnisse unterwerfen, auch wenn er nicht zum Verfahren zugezogen wurde. Für Immobilien ist keine Ausnahme gemacht, die Anwendung des § 9 cit. auf solche ist also nicht schlechthin ausgeschlossen. [5]) Man könnte aus dem Satze also folgern, dem schwebenden Prozesse werde dahin Publizität beigemessen, daß kein Singularsuccessor des Verklagten denselben ignoriren dürfe. Mit dieser Publizität würde aber bezüglich eingetragener Grundstücke die des Grundbuchs kollidiren, wenn der Erwerber den öffentlichen Glauben desselben für sich anrufen kann. Das O.-Trib. hat „aus der Natur der Sache" und §§ 7—11, I, 10 A. L.-R. gefolgert, daß in solchen Kollisionsfällen das Grundbuch den Erwerber, der thatsächlich keine Kenntniß vom Prozesse hatte, vollständig decke und § 9 der A. G.-O. in solchen Fällen unanwendbar sei. [6])

An diesem Rechtszustande ist durch die neue Gesetzgebung nichts

---

die Vormerkung genommen wurde, und dessen später eingetragenen Successor zu richten. Vgl. § 27 Anm. 25.

4) A. G.-O. I, 7, § 48c. Striethorst 50, 106. Nach § 222, I, 7 A. L.-R. haftet der Verklagte, wie ein unredlicher Besitzer für Restitution cum omni causa. Nur die Insinuation der Klage hat diese Wirkung, die früher erfolgte Eintragung der Vormerkung allein nicht.

5) Vom O.-Trib. angenommen Entsch. 30, 204 (auch 13, 149), wo aber aus der Entstehungsgeschichte und § 83, I, 29 A. G.-O. dargelegt wird, daß der redliche dritte Besitzer die Sache nur gegen Erstattung des von ihm dafür Gegebenen nach § 15, I, 15 A. L.-R. herauszugeben hat.

6) Entsch. 35, 40. Vgl. Dernburg I, 258. Die alte Bedeutung hat § 9 cit. nur noch für Grundstücke, über die kein G.-B.-Blatt eröffnet ist, und für ältere Veräußerungsfälle, wenn der Veräußernde nicht eingetragener Besitzer war. Mit der Annahme des Auflassungssystems ist die nicht durch die Eintragung kundgegebene Litigiosität ohne Belang geworden. Zu demselben Ergebnisse gelangt Grosse in Gruchot 19, 742.

Andere Grundsätze gelten bezüglich der Lasten oder Befugnisse von Immobilien. Sind solche durch Prozesse der Eigenthümer rechtskräftig festgestellt, so binden die ergangenen Erkenntnisse deren Singularsuccessoren. § 7, I, 24. A. G.-O. § 44 E.-G. zieht eine Konsequenz dieses Satzes.

geändert. Insbesondere hat § 4 des E.-Gs., wonach dem Erwerber eines Grundstücks die Kenntniß von einem älteren Rechtsgeschäft, welches ein Recht auf Auflassung für einen Andern begründet, nicht entgegensteht, den Sinn nicht, daß dadurch auch die besonderen und eigenthümlichen Wirkungen der Litigiosität betroffen werden.

Eine weiter gehende Wirkung ist einzelnen Prozeßakten, insbesondere der Konkurseröffnung und dem Subhastationsverfahren beigelegt.

3. Die Litigiosität[7]) erhält Publizität der Regel nach nur durch Eintragung einer Vormerkung. Fortan müssen alle, welche Rechte von dem Bucheigenthümer erwerben, die Einrede, daß er nicht Bucheigenthümer gewesen sei, nach Maßgabe der Ergebnisse des vorgemerkten Prozesses sich gefallen lassen. Die mit dem G.-B.-Blatte gegebene Verkehrslegitimation ist also bis zur Erledigung des Prozesses suspendirt.

Die Eintragung erfolgt auf Requisition des Prozeßrichters, konsentirte[8]) Vormerkungen dieser Art werden nicht leicht vorkommen. Den wesentlichen Inhalt des Vermerks hat der Prozeßrichter anzugeben, es bedarf dafür aber eines Eingehens auf den thatsächlichen Sachverhalt, das Fundament der Klage,[9]) nicht, es genügt, wenn eine

---

7) Nur dem „Anfechtungskläger“ gibt § 9 E.-G. das Recht, Vormerkungen eintragen zu lassen. Erhebt der Berechtigte aus dem Rechte, aus welchem er anfechten könnte, nur Einreden, so gibt ihm das Gesetz kein Mittel, Successoren deshalb an den Ausgang des Prozesses zu binden.

8) § 9 E.-G. gedenkt dieser Form nicht — er setzt, wie in Anm. 6 hervorgehoben wurde, einen Prozeß voraus. Der G.-B.-Richter wird darauf hin die Eintragung konsentirter Vormerkungen, die eine „Anfechtung“ kundgeben sollen, ablehnen können. Für solche Strenge spricht, daß der Eigenthümer durch solche Eintragung in Aussicht stehenden Judikatshypotheken ihren Werth zum großen Theil entziehen könnte. Die Gläubiger hätten kaum ein Mittel, die Vormerkung zu beseitigen, während, wenn der Prozeß schwebt, das Ende des Interimistikums wenigstens in Aussicht steht. Wäre die Eintragung dennoch erfolgt, so wird ihr freilich Wirksamkeit nach Maßgabe ihres Inhalts kaum abzusprechen sein. Die Fassung des § 8 E.-G., wo auch für Vormerkungen „zur Erhaltung des Rechts auf Auflassung oder Eintragung des Eigenthumsübergangs“ im Allgemeinen der Konsens als genügende Unterlage anerkannt wird, macht es möglich, für einzelne der oben erörterten Fälle, wenn man nämlich die Fälle der Rückauflassung denen der Auflassung gleichstellt, konsentirte Vormerkungen gerechtfertigt zu erklären. Siehe auch oben § 27 Anm. 25.

9) So schon nach bisherigem Rechte. Vgl. Koch, Komm. zu § 11 I, 10 A. L.-R.

bestimmte Eintragung, hier also die des Eigenthümers, als „angefochten" oder „bestritten" und der Kläger, als der aus der Vormerkung Berechtigte, genau bezeichnet wird. Schließlich liegt in dem Vermerke nur eine Hinweisung auf die Prozeßakten. Verfolgt der Kläger, wie in den erwähnten Fällen der actio pauliana, nur ein limitirtes Interesse, so muß die Eintragung dieses angeben, um den Realkredit des Bucheigenthümers nicht über Gebühr zu beschränken. [10])

Handelt es sich nur um Litigiosität, so sind weitere Dispositionen des Bucheigenthümers nach dem oben (unter 2.) Gesagten durch die Vormerkung nicht ausgeschlossen: der Vermerk hat also nicht die Natur einer Dispositionsbeschränkung von durchgreifender Wirkung, er wendet sich nur hypothetisch gegen die volle Wirksamkeit späterer Eintragun-

---

10) Die Prozeßrichter folgen den Anträgen der Parteien, die unter verschiedenen Gesichtspunkten verschieden gestellt werden können. Schließlich will der Kläger immer durchsetzen, daß das Grundstück ihm gegenüber noch als Eigenthum seines Schuldners gilt.

Er kann also behaupten, er habe kraft seines gegen den letzteren vollstreckbaren Titels, welcher die Voraussetzung der Anfechtungsklage ist, zugleich einen Titel zum Pfandrecht an dieser in Wahrheit noch immer seinem Schuldner gehörigen Sache, und kann daher die Vormerkung einer Judikatshypothek beantragen, welche in eine definitive Hypothek umzuschreiben sein würde, wenn die Anfechtung rechtskräftig für begründet erklärt ist. Dies führt zu der Eintragung einer Vormerkung in Abth. III, welche in der Regel dem prätendirten Rechte zum klarsten Ausdrucke verhelfen würde.

Der Gläubiger kann aber auch im Wege des Arrestes eine Dispositionsbeschränkung in Abth. II. eintragen lassen, welche Verwahrung gegen fernere das gedachte Recht beeinträchtigende Dispositionen des Bucheigenthümers einlegt. Diese Form sichert das Recht des Gläubigers bei der Subhastation, führt aber nicht zu einer buchmäßigen Darstellung des Definitivums. Vgl. hiefür Turnau S. 396.

Endlich wird auch die vorläufige Eintragung der Forderung im Wege des Arrestes von der Praxis häufig gewählt.

Nach § 6 des Anf.-Ges. vom 9. Mai 1855 kann ein Gläubiger, der noch keinen vollstreckbaren Titel gegen seinen Schuldner erstritten hat, die beabsichtigte Anfechtung den Successor seines Schuldners mit der Wirkung ankündigen lassen, daß der zweijährige Zeitraum, innerhalb dessen der Regel nach allein Anfechtungen zulässig sind, vom Tage der Zustellung dieser Bekanntmachung an gerechnet wird. Die Gerichte haben zur Wahrung dieses häufig sehr wichtigen Interesses des Gläubigers auch die Eintragung der erfolgten Notifikation beabsichtigter Anfechtung in Abth. II. eintragen lassen, um den Einwand der Verspätung der Anfechtung auch jedem Successor des Bucheigenthümers abzuschneiden. Dieses Verfahren wird mit § 9 E.-G. kaum vereinbar sein, wonach nur die Anfechtung selbst, d. h. das durch die Klage schon geltend gemachte Recht des Gläubigers vorzumerken ist.

gen. Diesen ist also, nach wie vor, stattzugeben, es ist nicht nöthig, aber zweckmäßig, sie ausdrücklich unter Vorbehalt der Rechte des Klägers aus der Vormerkung zu bewirken. Auch die Eintragung von Auflassungen, die der Bucheigenthümer zu Gunsten Dritter erklärt, ist nicht ausgeschlossen. [11])

Ist durch die rechtskräftige Entscheidung des Prozesses die Möglichkeit gegeben, auch für das G.-B.-Blatt wieder zu einem klar geordneten Zustande zu gelangen, so gelten für das weitere Verfahren zunächst die oben (§ 27 Nr. 4.) erörterten allgemeinen Vorschriften. Wird der Anspruch nicht verfolgt, oder abgewiesen, so wird die — in Fällen dieser Art schon durch § 49 Nr. 1, 7 A. G.-O. gebotene — Löschung vom Prozeßrichter veranlaßt, die Umschreibung betreibt derselbe aber nur auf Antrag der Parteien. Streitig ist, welche Eintragungen auf Grund des Erkenntnisses, welches das Eigenthum dem Kläger zuspricht, gefordert werden können, ob nur die Eintragung des Eigenthums, oder zugleich die Löschung aller nach [12]) Eintragung der Vormerkung vom Bucheigenthümer bewilligten Eintragungen. Es ist die letztere Meinung für die richtige zu erklären.

Die Vormerkung gibt die Litigiosität kund, d. h. sie erklärt den anhängigen Prozeß für die Streitfrage der Parteien allein maßgebend. Der Zweck der Vormerkung ist, den Kläger vor jeder Benachtheiligung durch neue Eintragungen zu „sichern", d. h. doch ihm dagegen vollen

---

11) Die Meinungen hierüber sind getheilt, vgl. die Zusammenstellung bei Turnau S. 332—334, Nachtr. I, 47. Wenn der G.-B.-Richter solche Auflassung einträgt, so wird sie damit nicht zu einer unbedingten, das G.-B.-Blatt stellt die Rechtsverhältnisse des Grundstücks nur nach Maßgabe seines Gesammtinhalts dar. Mißverständliche Auffassungen, die der einzelne Vermerk unter Umständen nahe legen mag, sind für Kollisionsfälle nie auszuschließen, der an sich berechtigte Wunsch, daß die Darstellung des Grundbuchs durchweg klar und auf den ersten Blick übersichtlich sei, ist den in der Wirklichkeit gegebenen Verwickelungen gegenüber ein utopischer. Uebrigens kommt Alles auf das weitere Verfahren bei Eintragung des Definitivums an.

12) Zur Zeit der Anfechtung schon eingetragene Belastungen sind besonders anzufechten. Die Klage gegen daraus Berechtigte kann mit der gegen den Bucheigenthümer gerichteten Anfechtungsklage verbunden werden und ist auf die Behauptung zu gründen, daß das eingetragene Recht nicht gegen Entgelt oder nicht in redlichem Glauben an die Richtigkeit des Grundbuchs erworben sei (§ 9 E.-G. Al. 2, Entsch. 78, 161). Zur Sicherung gegen Rechtsnachfolger bedarf es der Eintragung besonderer Vormerkungen bei jeder so angefochtenen Post.

Schutz zu gewähren. Erklärt nun das Erkenntniß die Vormerkung und die Anfechtung für gerechtfertigt, so hat der Prozeßrichter auf Antrag der Entscheidung auch zur vollen Wirksamkeit zu verhelfen, d. h. um Eintragung des Eigenthümers und Löschung aller durch die Vormerkung von von vorne herein in Frage gestellten Eintragungen (Auflassungen, Hypotheken u. s. w.) generell zu requiriren, und der G.-B.-Richter hat solchen legalen Requisitionen Folge zu leisten. Dieses Verfahren verletzt nicht die Grundsätze von der res judicata, es gibt umgekehrt dem ergangenen Erkenntnisse nur die Tragweite, welche ihm Al. 3 § 9 E.-G. klar beimißt, es verstößt auch nicht gegen die Vorschriften über Löschung eingetragener Posten (§§ 92 ff. G.-B.-O.), da dort nur von solchen die Rede ist, welche im regelmäßigen Gange der Dinge zur Eintragung gelangt, also nicht schon im Moment derselben durch eine ältere Vormerkung hypothetisch entkräftet waren.[13])

Auch bezüglich der Eintragung des Eigenthums (§ 89 G.-B.-O.) werden die Behörden im Auge zu behalten haben, daß die G.-B.-Ver-

---

13) Die Gegner dieser Ansicht (vgl. Turnau an den in Anm. 10 citirten Stellen) verlangen besondere Judikate gegen die aus solchen Eintragungen Berechtigten, ängstliche G.-B.-Richter würden auch noch die Beschaffung der denselben ertheilten Hyp.-Instrumente verlangen. Die Rechte sind aber cessibel und es würde dem Anfechtungskläger nicht immer gelingen, seine Gegner auch nur zu ermitteln. Wie eine Rechtsverletzung in solcher Löschung unter den gegebenen Voraussetzungen liegen könnte, hat Niemand dargelegt. Alle Garantien des § 9 sind vereitelt, wenn die Praxis aus formellen Bedenken nicht dem ganz klaren materiellen Rechte folgen würde: die Vormerkung sichert Beseitigung des Bucheigenthums ex tunc, vom Momente der Eintragung an, mit ihm fallen alle davon abgeleiteten Rechte selbstverständlich, weil sie im Momente ihrer Entstehung unvermeidlich kraft der Publizität des Grundbuchs von der schon bestehenden Litigiosität erfaßt werden mußten.

Die neuen Gesetze haben allerdings durch diese Ansicht nahe gelegte Konsequenzen nicht gezogen. Sie hätten anordnen können, daß nach kundgegebener Litigiosität neue Eintragungen nur protestativisch erfolgen könnten, oder daß, wenn man den G.-B.-Richter mit solcher Kognition nicht befassen wollte, wenigstens betreffs solcher Posten nicht mehr zur Cirkulation bestimmte Hyp.-Instrumente ertheilt werden dürften, weil solche die mißverständliche Auffassung nahe legen, daß eine vollständig wirksame Belastung vorliege. Die Gefahr solchen Mißverständnisses ist sogar gesteigert durch § 127 Nr. 3 G.-B.-O., wonach die Beschränkungen der II. Abtheilung nicht mehr, wie früher, wörtlich, sondern „in möglichster Kürze" in Hyp.-Briefen aufgeführt werden. Die Vereitelung des durch § 9 E.-G. dem Anfechtungskläger gesicherten Rechts ist aber aus solchen Gesichtspunkten nie zu rechtfertigen.

fassung selbst durchgreifende und schnelle Beseitigung jenes ungesunden interimistischen Zustandes erheischt, es ist deshalb nicht an der Stelle allzu ängstlich am Wortlaute des Tenors der Erkenntnisse in der Exekutionsinstanz festzuhalten, wenn über die Intention in der Sache selbst gegründete Zweifel nicht obwalten können. Die Schwierigkeiten, zu welchen die Verwickelungen einzelner Fälle führen können, sind ohnehin oft groß genug, eine allzu ängstliche Interpretation würde häufig das gute Recht der Anfechtenden vollständig in Frage stellen. [14]) Bei Eintragung des Eigenthums und gleichzeitiger Löschung nacheingetragener Posten erfolgt die Löschung der Vormerkung: dieselbe muß natürlich unangetastet stehen bleiben, wenn die Löschung nacheingetragener Posten versagt wird, da nur so die Beseitigung der letzteren gesichert wird, die Löschung der Vormerkung dagegen dieselben zu vollgültigen Eintragungen erheben würde. [15])

---

14) Ein der Praxis entnommener Fall möge dies illustriren.

A. hat dem B. aufgelassen. Es sind rückständige Kaufgelder für A. eingetragen, die er gegen B. einklagt. Dieser excipirte Unverbindlichkeit des Kaufes, den er als Haussohn ohne Genehmigung seines Vaters abgeschlossen hatte, er ficht das Geschäft und die Auflassung an und beantragt reconv. „Löschung" der rückständigen Kaufgelder, wie der Auflassung. Nach diesem Antrage hat das O.-Trib. bei Abweisung der Klage erkannt. Der Prozeßrichter requirirt um Löschung, der G.-B.-Richter erklärt solche in Abth. I. gesetzlich ausgeschlossen. Wenn nun A. den Antrag gestellt hätte, ihn der Widerklage gemäß wieder als Eigenthümer einzutragen, so wäre unbedenklich eine entsprechende Requisition zu erlassen gewesen, den Antrag hatte aber der Widerkläger B. gestellt. Nun entstand die Frage, ob A. ohne seinen Antrag wiederum als Eigenthümer eingetragen werden könne, ob er in Folge der Anfechtung des B. das Grundstück wiederum erwerben müsse, während doch das Interesse des letzteren sich in der Beseitigung seiner Kaufgelderschuld zu erschöpfen schien. Dagegen wurde hervorgehoben, daß es nach den Materialien als Axiom gelten müsse, daß Niemand gezwungen werden könne, wider seinen Willen Grundeigenthum zu erwerben. Andererseits wurde geltend gemacht, daß B. nach Beseitigung des Kaufes das Recht habe, sich vor Klagen, die gegen ihn nach § 7 E.-G. begründet werden könnten, sicher stellen zu lassen, was nur durch anderweite Eintragung des A. zu erreichen. Die letztere Ansicht allein genügt dem praktischen Bedürfnisse und dem Erkenntnisse, welches die Auflassung des B. beseitigen wollte. Die Frage ist bei dem Grundbuche nur positiv durch die Wiedereintragung des A. zu lösen und deshalb diese auch auf Antrag des B. für statthaft zu erklären.

15) Der Fall ist in der G.-B.-O. nicht speziell berücksichtigt. Requirirt der Prozeßrichter um endgültige Eintragung an der Stelle einer Vormerkung (§ 89 G.-B.-O.), so wird er, wenn es sich um Eintragungen in Abth. I. handelt, von

Ordnet das Erkenntniß einfach und klar die Eintragung des Anfechtenden als Eigenthümer an, so kann er unter Vorlegung des Urtels den Antrag auf Eintragung selbst bei dem G.-B.-Richter stellen[16]) (§§ 2, 3 E.-G.), der Vermittelung des Prozeßrichters bedarf es unbedingt nur, wenn die Tragweite des Erkenntnisses durch seine Interpretation über den strikten Wortlaut hinaus festzustellen ist.

Die Eintragung der Vormerkung wirkt übrigens auch gegen alle die Personen, die Rechte vom Bucheigenthümer erwarben, welche nicht der Eintragung bedürfen, um zu voller Existenz zu gelangen, z. B. Miether, Pächter, sofern deren Titel jüngeren Datums sind als die Vormerkung.

§ 29.

Das Recht zur Sache und dessen Vormerkung.

E.-G. §§ 4, 8. G.-B.-O. § 64.
Förster I, 121, III, 4 ff., 232 ff. G.-B.-R. S. 47, 58, 67.
Dernburg I §§ 184, 185.

1. Das Recht zur Sache.
2. Die Vormerkung des „Rechts auf Auflassung".
3. Wirkung der Eintragung.
4. Der Vermerk stattgehabter Zerstückelung.
5. Die Vormerkung zur Erhaltung des Rechts auf Eintragung des Eigenthumsübergangs.

1. Das A. L.-R. stellt der durch die Publicität des Grundbuchs vermittelten Kenntniß auch jede anderweite Kenntniß des älteren Rechts

---

seinem Standpunkte aus zugleich die Löschung der Vormerkung in Abth. II. veranlassen können und diese ist unbedenklich zu bewirken, wenn spätere Belastungen nicht eingetragen sind oder nach der hier vertretenen Ansicht gleichzeitig gelöscht werden. Trifft diese Voraussetzung nicht zu, so entzöge die Löschung dem Anfechtungskläger jeden buchmäßigen Anhalt zur Begründung der nach der entgegengesetzten Ansicht erforderlichen weiteren Anfechtungsklagen. Löschung, von Amts wegen, ist nur in dem wesentlich verschiedenen Falle des § 64 G.-B.-O. gefordert.

16) Ausgeschlossen erscheint dies nicht durch § 89 G.-B.-O. — daneben haben die Vorschriften über Auflassungen Raum. Vgl. Turnau S. 491. Dagegen setzt die definitive Eintragung stets ein Urtel voraus. Hat ein Intestaterbe eine Vormerkung genommen gegen den eingetragenen Eigenthümer, so genügt zur Umschreibung nicht ein Erblegitimations-Attest (so Dernburg I, 429 Nr. 10), sondern nur ein Urtel, welches das Eigenthum ihm zuspricht.

Der Anfechtende kann selbstverständlich das Bucheigenthum auch theilweise anerkennen und nur Miteigenthumsrechte in Anspruch nehmen.

eines Dritten zur Sache zur Seite: es gab dem zur Sache Berechtigten gegen einen schlechtgläubigen Erwerber ein Recht der Anfechtung des sein älteres Recht verletzenden Erwerbs und demgemäß ein Abforderungsrecht.

Diese weitreichende Wirkung des Rechts zur Sache[1]) wurde in allen Stadien der Reform, — abgesehen von einem Versuche des Herrenhauses für dasselbe einzutreten, — für das G.-B.-Recht aus dem Grunde verworfen, weil es sich auf Privatverhandlungen der Kontrahenten gründete, die sich einer sichern Kenntniß Dritter entziehen, und weil man die durch das Grundbuch gegebene Legitimation nicht geschmälert wissen wollte um persönlicher, dort in keiner Weise kundgegebener Ansprüche willen.

Hiernach bestimmte § 4 E.-G.

„Die Kenntniß des Erwerbers eines Grundstücks von einem älteren Rechtsgeschäft, welches für einen Anderen ein Recht auf Auflassung dieses Grundstücks begründet, steht dem Eigenthumserwerb nicht entgegen".

Die Fassung trifft um deswillen den älteren Standpunkt nicht, weil der Eigenthumserwerb des Erwerbers um jener Kenntniß willen nie schlechthin ausgeschlossen war. [2]) Die Absicht war aber offenbar, die bisher zulässige Abforderung auf Grund des jus ad rem zu beseitigen, vor allem zu Gunsten dessen, welcher durch Auflassung erworben hat, aber auch, wie die Stelle des sich an die §§ 1—3 unmittelbar anschließenden § 4 ergibt, nach der obwaltenden Absicht nicht weniger zu Gunsten eines jeden eingetragenen Eigenthümers. [3])

---

1) Vgl. S. 21. Sieht man auf den inneren Zusammenhang der Rechtsbildung, so besteht ein solcher sicherlich zwischen dem Systeme des A. L.-Rs. und der modernen Realexekution, welche das Vertragsobjekt selbst dem Kontrahenten zu sichern sucht und ihn nicht auf persönliche Interesseforderungen verweist. Unter diesem Gesichtspunkte war Ziebarth für das relativ dingliche Recht des A. L.-Rs. eingetreten.

2) Dies ergibt § 10, I, 10 A. L.-R. auf das Deutlichste. Von einem Hinderniß der Erwerbung des Eigenthums könnte nur die Rede sein, wenn man für dieses die Eigenschaft der Unanfechtbarkeit in Anspruch nähme. Die Wirklichkeit kennt absolute Rechte solcher Art nicht.

3) Vor dem 1. Oktober 1872 erworbene persönliche Abforderungsrechte bestehen fort (vgl. S. 257) und gehen nicht dadurch verloren, daß der Gegner oder seine Universalsuccessoren erst später die Eintragung erlangten.

Für Grundstücke, welche noch nicht im Grundbuche Aufnahme gefunden haben, kann man die Geltung des neuen Rechts in Zweifel ziehen, wenn man die Neuerung des § 4 als eine singuläre, nur den eingetragenen Grundbesitz betreffende und nur die eingetragenen Eigenthümer begünstigende betrachtet.[4]) Insoweit gälte dann das für bewegliche Sachen[5]) unverändert gebliebene ältere Recht auch noch für den Grundbesitz. Die allgemeine Fassung des § 4 gestattet aber auch, daraus die Beseitigung des älteren Grundsatzes für alle Immobilien herzuleiten. Volle prinzipielle Klarheit wäre nur zu erreichen gewesen, wenn man dem jus ad rem die Bedeutung eines relativ dinglichen Rechts durchweg entzogen hätte.

2. Wenn auch der Anspruch auf Auflassung eines Grundstücks an sich Dritten nicht entgegensteht, so kann er doch durch die Eintragung im Grundbuche solche Kraft erhalten. In § 8 des E.-Gs. wird bestimmt:

„Eine Vormerkung zur Erhaltung des Rechts auf Auflassung oder auf Eintragung des Eigenthumsüberganges kann nur unter Vermittelung des Prozeßrichters oder mit Bewilligung des eingetragenen Eigenthümers eingetragen und nur auf Ersuchen des Prozeßrichters oder auf Antrag desjenigen, für welchen die Vormerkung erfolgt, gelöscht werden."

---

4) Die Parallelstelle § 15 E.-G. sichert nur das eingetragene dingliche Recht gegen alle kollidirenden Titel.

5) Das O.-Trib. hat (Entsch. 78, 95 ff.) dem § 4 E.-G. strikteste Deutung dahin gegeben, daß nur im Falle der Kollision des Bucheigenthums mit einem älteren „Rechte auf Auflassung" mala fides unschädlich sei. Es klagte der Bucheigenthümer, dem ein Grundstück mit darauf stehendem Holze aufgelassen war, auf Anerkennung seines Eigenthums an dem letzteren gegen einen Käufer, der es vor der Auflassung auf dem Stamme gekauft haben wollte. Der Einwand des Verklagten, Kläger habe von diesem Kaufe Kenntniß gehabt, ist für erheblich erklärt. Kläger sei zwar durch die Auflassung Eigenthümer des Holzes geworden, unmittelbares Objekt der Auflassung sei es aber nicht gewesen, der Käufer des Holzes habe nicht seinen Anspruch auf Tradition, nach § 8 E.-G. vielmehr nur ein „Recht auf Auflassung" vormerken lassen können, die Holzbestände seien aber nicht Objekt der Darstellung des Grundbuchs. Deshalb kämen die für bewegliche Sachen maßgebenden Grundsätze zur Anwendung. Die Gegensätze „Recht auf Uebergabe" und „auf Auflassung" fallen aber im Begriffe „Recht zur Sache" zusammen, es unterliegt auch keinem Zweifel, daß das Recht des Käufers hätte eingetragen oder vorgemerkt werden können, wenn auch nicht als „Recht auf Auflassung", sondern als Recht, das Holz zu schlagen.

Der zweite Fall ist durch das Konsensprinzip gerechtfertigt. Wie soll aber der Prozeßrichter ohne Konsens und ohne daß ein als dinglich anerkanntes Recht nachzuweisen wäre, eine solche Eintragung anordnen können? Gibt jeder persönliche Anspruch auf Uebertragung des Eigenthums an einem Grundstück einen Anspruch auf Eintragung nach Maßgabe des § 8? Daraus würde sich ergeben, daß die grundsätzliche Beseitigung des Rechts zur Sache dazu geführt habe, seine praktische Bedeutung zu steigern, sofern nun mit dem persönlichen Rechte regelmäßig ein Anspruch auf Eintragung verbunden wäre.

Da aber § 8 nur das Recht des Prozeßrichters wahrt, solche Eintragungen zu veranlassen, die Voraussetzungen aber, unter welchen dies zu geschehen hat, als zur Ordnung des formellen Rechts nicht gehörig dahin gestellt läßt, so kann die Frage, wann diese Vermittelung einzutreten hat, nur nach allgemeinen Grundsätzen entschieden werden. Auf diesem Standpunkte ist zu sagen, daß diese Maßnahme gerechtfertigt ist, nur wenn die Voraussetzungen eines Arrests[6]) vorliegen, oder wenn der Antragsteller glaubhaft zu machen vermag, daß nach Absicht der Kontrahenten das Recht zur Sache durch Eintragung habe gesichert werden sollen.

Veranlaßt der Prozeßrichter die Eintragung arrestatorischer Vermerke, so wird es ihm auch obliegen, genau zu bestimmen, welche Tragweite seiner Verfügung zu geben ist. Er wird nicht leicht dem Antrag statt zu geben haben, ein abstraktes „Recht auf Auflassung"[7])

---

6) Gefährdung würde nur bei Vermögensverfall des Eigenthümers anzunehmen sein. Anderweite Dispositionen über die Sache stehen dem Eigenthümer im Sinne der neuen Gesetze zu. Läßt der Prozeßrichter den Antrag zu, nur um die spätere Realexekution zu sichern, so steht man damit wieder nur dem relativ dinglichen Rechte des A. L.-Rs. gegenüber.

Für das Requisit der causa arresti spricht die Vorgeschichte des § 8 E.-G. Die Motive der Entwürfe des E.-G. von 1868 und 1869, worin der hier fraglichen Vormerkung zuerst gedacht wird, bemerkten, es handle sich nur um Wiederholung der Bestimmung des § 52 des Ges. für Neuvorpommern, wo ausdrücklich von „arrestatorischen" Maßnahmen die Rede ist. Allerdings war dies — auch im letzten Entwurfe (Werner II, 19) wiederholte — Citat kein glückliches, da dem gemeinen Rechte das relativ dingliche Recht fremd und in § 52 demgemäß von Titeln zu dinglichen Rechten die Rede ist — die Beziehung hat aber erweislich bestanden.

7) Das „Recht auf Auflassung" ist nicht, wie die Auflassung selbst, formaler Natur, nicht vom Titel unabhängig, es fällt vielmehr mit diesem zusammen, es

vorsorglich eintragen zu lassen, vielmehr verlangen müssen, daß Voraussetzungen und Modalitäten des Rechts auf Auflassung genau spezifizirt werden. Die konsentirten Vormerkungen dagegen wird auch hier der Grundbuchrichter ihrem Inhalte nach, wenn sie die gesetzliche Bezeichnung wiederholen, nicht weiter zu kritisiren haben. Sind die bezüglichen Vermerke vage und unbestimmt, so hat der Konsentirende, dessen Legitimation als Bucheigenthümer hierdurch in unberechenbarer Weise in Frage gestellt wird, dies sich selber zuzuschreiben.

3. Ueber die Wirkung solcher Eintragung enthält § 8 Nichts, man hat deshalb vielfach angenommen,[8]) die Bestimmungen des § 9 über die der Anfechtungsprotestationen seien auch hier anwendbar. Hiervon kann aber keine Rede sein, da es sich nicht um analoge, sondern gegensätzliche Fälle handelt. Der Anfechtende zieht das Recht des Bucheigenthümers in Frage. Derjenige, der von diesem ein Recht auf Auflassung herleitet, erkennt es an und macht es zur Grundlage eigenen Rechtserwerbs. Dort sind die Rechtsfolgen der Litigiosität zu ziehen, hier kann es sich nur fragen, welches Recht ist durch die vorläufige Eintragung gesichert worden?

Hieraus ergibt sich, daß die Wirkung sich nur nach dem klaren Inhalte der Vormerkung im einzelnen Falle bestimmen läßt; der Berechtigte sichert sich so viel und nicht mehr Recht, als er, von den gesetzlichen Befugnissen Gebrauch machend, sich durch die auch gegen

---

ist Nichts, als das lediglich durch den Inhalt des Vertrags näher bestimmte Recht zur Sache. Die Vormerkung eines „Rechts auf Auflassung" bleibt also räthselhaft, wenn nicht zugleich kundgegeben wird, unter welchen Voraussetzungen und aus welchem Rechtsgrunde der Berechtigte Anspruch auf Eigenthumserwerb habe. Muß dieser bei der Auflassung den vollen Preis zahlen, so ist die Vormerkung von geringer, kann er unentgeltliche Ueberlassung verlangen, so ist sie von bedenklichster Tragweite. Dennoch empfiehlt auch Turnau (S. 334 f.) solche sich an den Wortlaut des Gesetzes anschließende Formulirung: in den hier fraglichen Fällen steht aber die — immerhin elegante — Kürze der Eintragung mit dem Zwecke des Grundbuchs, Rechtsverhältnisse klar zu stellen, in schreiendem Widerspruche.

Die Vormerkung sichert nur den Anspruch auf Tradition und Auflassung nach Maßgabe des Titels, sie gewährt nicht eine Hypothek wegen der Interesseforderungen aus der mora tradendi, keinen Anspruch auf Früchte u. s. w. Der Unterschied gegen die Fälle der Litigiosität (vgl. § 28 Anm. 4) ist ein durchgreifender. Es handelt sich immer nur um Erfüllung des Vertrags: die Eintragung macht den Anspruch dinglich nur bezüglich des G.-B.-Objekts.

8) Man vgl. hierüber Turnau 333 f. und Nachtr. I, 47.

Dritte wirksame Eintragung wirklich wahrt. Im Uebrigen bewendet es bei den rein persönlichen Ansprüchen, die aus dem Vertrage an den Kontrahenten erhoben werden können.

Es bedarf daher genauer Präcisirung des in Anspruch genommenen Rechts. Wer nur einen Anspruch auf Auflassung vormerken läßt, legt damit nur Einspruch gegen weitere Auflassungen ein: selbst solche werden durch die Vormerkung, welche kund gibt, daß Rechtserwerb nur in Aussicht genommen ist, nicht ausgeschlossen,[9] sondern nur dem Berechtigten gegenüber, der an Verfolgung seines vorgemerkten Anspruchs nicht gebunden ist und seinerseits Verpflichtungen durch die Eintragung nicht überkommt,[10] für den Fall der Verfolgung seines Rechts zur Sache unnachtheilig gemacht. Will er den Bucheigenthümer in seinen legalen Befugnissen der Belastung der Sache weiter beschränkt wissen, so muß er den Anspruch hierauf im Buche vermerken lassen: thut er dies nicht, so gewährt er jenem bezüglich der schließlichen Erfüllung des Vertrags Kredit und sieht sich insoweit wiederum nur auf die Kontraktsklage angewiesen. Wird hiergegen geltend gemacht, weitere Einschränkungen des Verfügungsrechts würden in der Regel der Absicht und dem Interesse der Betheiligten entsprechen, Vormerkungen mit so beschränkter Wirkung würden praktisch ohne Be-

---

9) Eintragungen weiterer Vormerkungen für andere Personen, welche ebenfalls für sich ein Recht auf Auflassung in Anspruch nehmen, sind unmöglich auszuschließen: die ältere Eintragung gibt hier zunächst den Vorzug (§ 17 E.-G., Dernburg I, 383), doch können später eingetragene Berechtigte das Recht aus der älteren Vormerkung anfechten. Derjenige, dem der Bucheigenthümer aufläßt, obwohl eine Vormerkung eingetragen stand, erwirbt dem Berechtigten gegenüber kaum mehr Recht, als wenn er seinen Anspruch nur vormerken ließ; er erhält eine Auflassung, die nach Lage des Grundbuchs der aus der Vormerkung Berechtigte jeder Zeit beseitigen kann, sobald er sein Recht zur Sache vollständig erweist und darauf hin das Eigenthum in Anspruch nimmt.

10) Er verliert namentlich nicht das Recht, das Geschäft seinerseits aus dazu genügenden Gründen (vgl. Förster II, § 127) aufzuheben. Ueberhaupt alterirt die Eintragung das persönliche Rechtsverhältniß der Betheiligten nicht, die Vormerkung kann daraus herzuleitende Rechte nur in ihrem zeitweiligen, nach den Umständen wechselnden Bestande decken. Der Bucheigenthümer braucht nicht ihm im ferneren Verlaufe, z. B. aus der mora des Käufers entstehende Exceptionen durch Vormerkung von Widerspruchsrechten sich besonders zu erhalten. Alles dies folgt daraus, daß es sich nicht um Rechtserwerb, sondern Vorbereitung eines solchen handelt: jener kann nur erfolgen nach Maßgabe des im Momente der Realisirung gegebenen materiellen Rechts.

lang sein, so ist zu erwidern, daß solche Erwägungen nie zu einer prinzipiellen Lösung, im einzelnen Falle vielmehr ebenso zu den bedenklichsten Rechtsverletzungen führen können.[11] Es handelt sich einfach um das vigilantibus jura sunt scripta; wer von dem Sicherungsmittel des § 8 Gebrauch machen will, hat dabei seinerseits nach Lage des Falls sein Interesse zu wahren, im Streitfalle dem Prozeßrichter glaubhaft zu machen, daß nach Inhalt seines Titels dem Bucheigenthümer auch anderweite Verfügungen, als Eigenthumsübertragung, nach Absicht der Parteien entzogen seien, und dafür zu sorgen, daß die Eintragung,[12] die allein sein Recht wahrt, dies genügend kundgibt.

Auch für den weiteren Verlauf kann nur das materielle Recht, um das es sich handelt, maßgebend sein.

Das weitere Schicksal einer konsentirten Vormerkung hängt auch hier ganz von dem Betriebe der Parteien ab. Ob der Berechtigte eine definitive Eintragung des in Anspruch genommenen Eigenthums her-

11) Wenn A. dem B. sich verpflichtet, sein Grundstück binnen kurzer Frist aufzulassen, und der Vertrag ergibt, daß das Kaufgeld vollständig pränumerirt oder auf schon eingetragene Hypotheken verrechnet, oder dem Käufer ohne Realsicherheit auf längere Fristen kreditirt ist, so ist es wahrscheinlich, daß nach Absicht der Kontrahenten weitere Belastung durch den Verkäufer ausgeschlossen sein sollte — wahrscheinlich, aber nicht gewiß. Sollte dagegen das Kaufgeld baar bei der Auflassung gezahlt werden, so ist nicht im Mindesten abzusehen, wie nach Auffassung der Kontrahenten dem Verkäufer verschränkt sein sollte, Grundschulden im Betrage des Kaufgeldes für sich eintragen zu lassen, um sich so sicher zu stellen: erfolgt die versprochene Baarzahlung, so werden die Grundschulden gelöscht, erfolgt sie nicht, so kann Verkäufer von seinem Rücktrittsrechte Gebrauch machen. Handelt es sich um mannichfach verklausulirte Ansprüche, um Auflassungen, die erst bei Eintritt bestimmter Bedingungen oder nach Ablauf längerer Zeiträume gefordert werden können, so fehlt es bei Mangel besonderer Abreden an jedem Anhalt dafür, daß der Verkäufer inzwischen vollständig darauf verzichtet hätte, von seinem Realkredite Gebrauch zu machen. Diejenigen, die für alle solche Fälle nur das „Recht auf Auflassung" vormerken, diesem Vermerk aber die Wirkung gleichmäßig beimessen wollen, daß jede weitere Belastung dadurch ausgeschlossen sei, übersehen, daß sie die loyale Verkehrsbewegung hemmen, nur um möglichen Mißbräuchen entgegenzutreten, daß aber auch gerade eine derartige Strenge andere, weit bedenklichere Mißbräuche (vgl. § 28 Anm. 7) erst ermöglichen würde.

12) Es liegt nahe, den angedeuteten Schwierigkeiten zu begegnen durch Verweisung auf den in Frage stehenden Titel, z. B. vorzumerken, „das Recht des B. auf Auflassung in Gemäßheit des Kaufvertrags vom" u. s. w. Doch hat dies nur Sinn, wenn die angezogene Urkunde bei den Grundakten eingesehen werden kann.

beiführen will, steht ganz in seinem Ermessen. Der Bucheigenthümer kann auf Löschungsbewilligung klagen, nur indem er darlegt, daß das Recht zur Sache selbst beseitigt sei.

Ist das Recht nach Lage des Falls sofort realisirbar und wird auf sofortige Ertheilung der Auflassung geklagt und gleichzeitig die Vormerkung veranlaßt, so wird, wie im Falle der Anfechtung, ein Definitivum erreichbar sein; je nach dem Ausgange des Prozesses wird es, wenn die Erfüllung der im Erkenntnisse etwa vorbehaltenen Gegenleistungen nachgewiesen werden kann, zur Eintragung des Eigenthums, sonst zur Löschung der Vormerkung kommen.[13] Gegen dritte Personen, welche Auflassung erhalten oder eingetragene Rechte erworben haben, hat aber der Berechtigte sein kollidirendes Recht durch besondere Prozesse zur Geltung zu bringen. Dies hat den Nachweis zur Voraussetzung, daß der Bucheigenthümer, gegen den die Vormerkung genommen wurde, zur Gewährung der Auflassung verurtheilt sei.[14]

Ist das Recht zur Sache ein betagtes oder in seiner Existenz vom Zutreffen einer Bedingung abhängiges, so ist ein entsprechendes Erkenntniß bei dem Grundbuche durch eine Eintragung in der I. Abth. zunächst gar nicht zu realisiren, das Urtel kann nur aussprechen, daß die Vormerkung aufrecht zu erhalten sei. Das Recht aus der letzteren bleibt dem Inhalte des Rechts gemäß in der Schwebe, das Definitivum kann nur durch Konsens des Bucheigenthümers oder einen zweiten Prozeß herbeigeführt werden. In solchen Fällen suspendiren unklare Vormerkungen das Recht des Bucheigenthümers thatsächlich auf unbestimmte Zeit hinaus.

Cessibel ist das Recht auf Auflassung nur als Recht zur Sache:

---

13) Ueber Abweisung zur Zeit oder angebrachter Maßen vgl. man § 27 Anm. 19 und 21. Der Fall Entsch. 78, 99 ff. betrifft eine Vormerkung aus § 8 E.-G. Das Recht auf Auflassung hatten mehrere Personen vertragsmäßig erworben: nur einer derselben hatte geklagt und die Vormerkung erlangt. Das O.-Trib. erklärt die Löschung für geboten, obwohl es nur wegen mangelhafter Aktivlegitimation abgewiesen hatte.

14) Trotz der präjudizirlichen Bedeutung der Klage gegen den ursprünglichen Kontrahenten werden mit der Klage gegen diesen die Klagen gegen Successoren und gegen Hypothekarien verbunden werden können, welche erst nach Eintragung der Vormerkung buchmäßige Rechte erworben haben. Zur Anfechtung älterer Posten (vgl. § 28 Anm. 11) berechtigt ein jus ad rem nie.

der Erwerber überkommt nur dieses und muß alle Einreden aus der Person seines Autors gegen sich gelten lassen.

Die berührten Uebelstände sind mit der problematischen Natur des zu sichernden Rechts unvermeidlich gegeben, generelle Eintragungen, welche diese verhüllen, steigern jene und legen eine Verwechslung mit den Anfechtungsvormerkungen nur zu nahe. Demgemäß ist für alle komplicirteren Fälle und für den Fall der Einigkeit der Interessenten auch hier zu empfehlen, der Eintragung definitive Form von vorne herein geben zu lassen, was von selbst zu einer näheren Präcisirung des einzutragenden Rechts und damit über alle Zweideutigkeit, wie sie schon mit der Bezeichnung „Vormerkung" hier stets verbunden ist, hinausführt. [15]) Durch § 8 wird die definitive Eintragung von Anwartschaften in keiner Weise ausgeschlossen.

4. Einer besonderen Erörterung bedarf der wesentlich hierher gehörige Fall des § 64 G.-B.-O.

Im Falle einer Zerstückelung eingetragener Grundstücke war nach § 91, II. Hyp.-O., wie schon § 24 Nr. 2 erwähnt wurde, vor Berichtigung des Besitztitels für die Trennstückerwerber, „um künftigen Verwirrungen vorzubeugen", wegen der auf dem Hauptgute „bereits haftenden Schulden", mit den Gläubigern zu verhandeln. Obwohl diesen bei der Ladung nur das Präjudiz gestellt werden konnte, daß bei ihrem Ausbleiben ihre Forderungen auf alle Trennstücke übertragen werden müßten, war doch der Versuch eines solchen „Regulativs" sehr häufig erfolgreich.

Darüber, wie solche Belastungen zu behandeln, welche erst nach erfolgter Zerstückelung auf dem Hauptgute zur Eintragung kamen, bestanden verschiedene Meinungen. Trennstücke, deren das Titelblatt nicht speziell gedachte, wurden von dem Justizministerium als Pertinenzstücke charakterisirt, welche nach ihrer Veräußerung aus dem Gutsverbande ausgeschieden und der Disposition des seitherigen Besitzers entzogen seien, so daß er sie nicht mehr belasten könne. Von anderer Seite wurden Pertinenzen und Substanztheile unterschieden und die

---

15) Es käme so z. B. zu folgender definitiven Eintragung:

„Das Recht des B. und seiner Rechtsnachfolger, nach dem Tode des eingetragenen Eigenthümers A. binnen einem Jahre die Uebereignung des Grundstücks, welches zu seinem Nachtheil fernerhin nicht weiter belastet werden kann, gegen Zahlung eines Preises von 1000 Mark fordern zu können".

letzteren bis zu ihrer Abschreibung im Hyp.-Buche als von jeder eingetragenen Belastung ergriffen bezeichnet. Diese Konsequenz wurde von Andern, welche einen Unterschied zwischen unbeweglichen Pertinenzstücken und Substanztheilen nicht anerkennen wollten, durchweg gezogen: die Belastung traf nach ihnen das Gut in seinem ursprünglichen Umfange, soweit zur Zeit der Eintragungen Abschreibungen nicht erfolgt waren. [16])

Da jene Offizialverhandlungen oft längere Zeit in Anspruch nahmen, so waren die Hyp.-Behörden schon 1834 angewiesen worden, von Amts wegen Dismembrationsverträge einzufordern und sofort auf Grund derselben nach § 57 Hyp.-O. II. eine Protestation für den Parzellenkäufer einzutragen, „um allen späteren Verwickelungen vorzubeugen". [17]) Nach § 57 cit. konnte jeder, welcher zeitweise verhindert war, die Berichtigung seines Besitztitels zu erlangen, sich aber „gegen alle nachtheiligen Dispositionen des vorigen Besitzers sichern wollte", eine Protestation gegen alle dergleichen Dispositionen" vormerken lassen.

Diese Bestimmungen gewannen an Bedeutung durch die spätere Dismembrationsgesetzgebung, weil der Realrichter regelmäßig Kenntniß von jedem gültigen Vertrage dieser Art erhielt und mit der Eintragung der Protestation von Amts wegen verfuhr, wenn sie nicht ausdrücklich verbeten wurde, andererseits weil das stattfindende Offizialverfahren [18]) die Abschreibung meist auf längere Zeit hinausschob.

Die Wirkung jener Protestation wurde von der Praxis gleichmäßig dahin aufgefaßt, daß, wenn es später zur Abschreibung kam, die später auf das Hauptgut eingetragenen Hypotheken auf die Parzellen nicht übertragen, solche Gläubiger zu den Verhandlungen über das Regulativ gar nicht zugezogen wurden. Andererseits wurde aber doch nur für den Fall der Abschreibung der Protestation solch durchgreifende Wirkung beigemessen — kam dieselbe wieder zur Löschung ohne Abschreibung der Parzelle, so blieb es mindestens zweifelhaft, ob nicht auch diese mit dem Hauptgute von der Belastung ergriffen, die an sich

16) Die näheren Nachweise gibt Förster's Hyp.-O. S. 431 f.

17) Instr. vom 8. Februar 1834 (v. Kamptz, Jahrb. 43, 108, Gräff 9, 78) und vom 3. November 1839 (J.-M.-Bl. S. 335), welche die Instr. z. Nov. art. 20 Nr. 3 ausdrücklich aufrecht erhielt.

18) Vgl. hierüber § 24 Anm. 15.

wirksam und nur dem aus der Protestation Berechtigten gegenüber unnachtheilig sei.

Auch unter der Herrschaft der neuen Gesetze kann von Aufnahme des Parzellirungsvertrags bis zur Beschaffung der Erfordernisse der Auflassung der Parzelle [19]) geraume Zeit vergehen. Mit Bezug hierauf bestimmt § 64 G.-B.-O.:

„Der Erwerber eines Trennstücks kann noch vor der Auflassungserklärung des Veräußerers mit dessen Zustimmung die Eintragung eines vorläufigen Vermerks der erfolgten Veräußerung beantragen. Ohne Zustimmung des Veräußerers ist die Eintragung nur auf Ersuchen des Prozeßrichters statthaft. Der Vermerk wird in der zweiten Abtheilung eingetragen und bei der Abschreibung des Trennstücks von Amts wegen gelöscht".

Die Absicht dieser in den Materialien nicht weiter erläuterten Bestimmung ist offenbar, an die frühere Praxis anzuknüpfen, zugleich aber das neue System zu wahren. Daraus allein ist aber keine Klarheit über die Tragweite des § 64 zu gewinnen.

Das ältere Offizialverfahren hatte keine klare gesetzliche Grundlage: aus einem Rechte des Erwerbers hatte man eine Pflicht der Hyp.-Behörde gemacht. Trug diese nun von Amts wegen eine Protestation ein, so stand konsequent ihr allein die Interpretation des von ihr formulirten Vermerks zu, sie war also in der Lage, demselben die Bedeutung eines Sperrvermerks beizulegen.

Der G.-B.-Richter ist jetzt nicht mehr selbständig mit der Formulirung befaßt, er hat von Amts wegen nur noch die Löschung des Vermerks seiner Zeit zu veranlassen. Das Recht des Parzellenerwerbers ist ein Recht auf Auflassung im Sinne des § 8, das durch Eintragung einer Vormerkung zu sichern ist; unter dem „vorläufigen Vermerk" des § 64 kann Etwas Anderes, als diese Vormerkung, nicht verstanden werden. Es gilt also alles oben Gesagte auch von Vermerken dieser Art. Immerhin mag für Fälle der Zerstückelung die Absicht der Kontrahenten, weitere Belastung abzutrennender Theile ausschließen zu wollen, alle Wahrscheinlichkeit für sich haben; für Kollisionsfälle — es treten hier die buchmäßigen Rechte des Erwerbers und später auf das ganze Grundstück eingetragener Gläubiger in Konflikt — kann

19) Vgl. oben S. 279, 295 ff.

aber im Sinne der neuen Gesetze schwerlich mehr das freie Ermessen des G.-B.-Richters entscheidend sein, die rechtlichen Folgen der Parteierklärungen kann nur der Prozeßrichter im Wege Rechtens feststellen. [20]) Eine umsichtige Praxis kann auch hier auf Grund des § 64 den alten Zweck, Verwickelungen vorzubeugen, vollständig erreichen, sie muß sich nur klar auszudrücken wissen.

5. Neben die erörterte Vormerkung des Rechts zur Sache stellt § 8 E.-G. die Vormerkung zur Erhaltung des Rechts auf Eintragung des Eigenthumsübergangs, indem er dieselben formalen Requisite für beide gleichmäßig bestimmt. Weiteres ist dem Paragraphen nicht zu entnehmen. Materiell sind Vormerkungen der letzteren Art wesentlich Anfechtungsvormerkungen: sie richten sich gegen den Bucheigenthümer und nehmen diesem gegenüber das Eigenthum der Sache in Anspruch. Eigenthumsprätendenten, welche behaupten, Rechtsnachfolger des eingetragenen Eigenthümers zu sein, ohne dies in genügender Form nachweisen zu können, erlangen keinerlei Eintragung; erst wenn ein von ihnen nicht anerkannter Prätendent das Bucheigenthum erlangt, können sie diesem gegenüber ihr angeblich besseres Recht durch eine Vormerkung bis zur Entscheidung im Rechtswege sichern lassen.

§ 30.

Die Dispositionsbeschränkungen.

E.-G. §§ 11—15, 45, 48, 49. G.-B.-O. §§ 11, 12, 52, 54, 55, 73, 74, 88 91, 92, 97, 99, 100, 102.

Förster I, 125, 132, 226. III, 283 f. G.-B.-R. §§ 49 f., 102, 107, 110. Dernburg I, §§ 80, 146 und S. 377, 599 f.

1. Das ältere Recht, die Offizialeintragungen.
2. Die grundsätzlichen Bestimmungen der neuen Gesetze, das Verfahren des G.-B.-Richters.
3. Wirkung der Eintragung.
4. Einzelfälle: Lehns- und Fideikommißqualität u. s. w.
5. Arrest-, Konkurs- und Subhastationsvermerke.

1. Das Grundbuch läßt die persönliche Handlungs- und Verfügungsfähigkeit der Eingetragnen, z. B. deren Minderjährigkeit dahin

20) Ebenso Grosse in Gruchot 19, 79. Hiergegen Turnau S. 333 und Nachtr. I, 47, wo auch die Literatur der Kontroverse zusammengestellt ist. Die zunächst maßgebende Vorfrage bleibt immer die, ob für die Fälle des § 8 auch die Sätze des § 9 E.-G. maßgebend sein können.

gestellt.[1]) Auch Einschränkungen des Verfügungsrechts öffentlicher Natur[2]), s. g. Legalservituten sind, obgleich sie erhebliche Bedeutung für den Grundstückswerth erlangen können, selbst dann nicht einzutragen, wenn sie nicht gleichmässig wirken, sondern sich nach den konkreten Verhältnissen und durch Verfügungen und Akte von Behörden für einzelne Grundstücke individuell gestalten. Der Erwerber des Grundstücks oder von Rechten an demselben muß sich über diese Punkte besonders vergewissern.

---

1) Die Motive zu § 11 E.-G. (Werner II, 19) setzen in einer nicht glücklich gefaßten Wendung auch derartige Eintragungen voraus; sie wollten nur sagen, daß derjenige, der von einem verfügungsfähigen Bucheigenthümer erwarb, nicht deshalb in seinem Rechte angefochten werden kann, weil der Autor seines Autors nicht zur Veräußerung fähig gewesen sei, es sei denn, daß dies aus dem Grundbuch ersichtlich gewesen sei, d. h. daß zur Zeit der letzten Auflassung die Anfechtung des Rechts des auflassenden Bucheigenthümers wegen jenes Mangels vorgemerkt war. Vergl. hierüber Förster, G.-B.-R. S. 50, und Werner II, 112. Notizen thatsächlicher Natur gehören nicht in das Grundbuch. Turnau, S. 89 f., 353 läßt Eintragungen dieser Art auf Antrag zu. — Die nöthigen Garantien liegen aber hier in der Hand der instrumentirenden Richter und Notare, welche die Verfügungsfähigkeit der vor ihnen disponirenden Personen festzustellen haben.

Auch der älteren Gesetzgebung sind derartige Eintragungen fremd: § 21, I, 38 A. G.-O. erklärt bezüglich der Grundstücke und Hypotheken der Verschwender bei Einleitung der Provokation auf Antrag der Provokanten die Eintragung von Protestationen gegen Veräußerung oder Verpfändung statthaft. Es handelt sich hierbei um arrestatorische Maßnahmen des Prozeßrichters, die der G.-B.-Richter nur zur Ausführung zu bringen hat.

2) Das A. L.-R. (I, 8) spricht durchweg von „Einschränkungen des Eigenthums" — man vergl. aber unten Anm. 13. und 15.

Hierher gehören insbesondere die Nachbarrechte, die Rayon-Beschränkungen und die des Baurechts, worüber Dernburg I §§ 217, 218, 220, 221 zu vergleichen. Die moderne Verkehrsentwicklung hat den letzteren eine erhöhte Bedeutung gegeben.

Die Aufstellung von Bebauungsplänen zur Erweiterung großer Städte steigerte den Werth der davon berührten Grundstücke gelegentlich um das Hundertfache, jede Aenderung des Plans konnte aber dieses Ergebniß wiederum in Frage stellen. In dem Gesetze vom 2. Juli 1875 (G. S. S. 561), betr. die Anlegung und Veränderung von Straßen und Plätzen in Städten und ländlichen Ortschaften, ist der Versuch gemacht, die öffentlichen und Privatinteressen bei Aufstellung und Aenderung solcher Pläne in ausgleichender Weise zu wahren. Man hat hierbei an ältere, für Berlin erlassene statutarische Bestimmungen angeknüpft (vergl. Entsch. 60, 35 ff, auch Strieth. Arch. 64, 296 ff.). Hier sei nur auf einige für den Realkredit wichtige, in dem Gesetze nicht ausdrücklich gezogene Konsequenzen hingewiesen.

Dagegen ist es Aufgabe des Grundbuchs, Dispositionsbeschränkungen aufzunehmen, welche auf privatrechtlichen Titeln beruhen. Solche Beschränkungen sind zum Theil nur die Kehrseite von dinglichen Ansprüchen Dritter. Allein dies trifft keineswegs bei allen zu. Das preußische Recht, die Autonomie des Eigenthümers in einem weiten Maaße anerkennend, erklärt es für statthaft, Grundstücke einem Rechtsnachfolger unter Beschränkung seiner Verfügungsbefugnisse zu übereignen, ohne daß hiermit nothwendigerweise bestimmten Dritten oder überhaupt Dritten Rechtsansprüche eingeräumt werden.[3]) Häufig haben diese Dispositionsbeschränkungen das Interesse des Erwerbers selbst zum Ziel, der hierdurch in bevormundender Weise geschützt werden soll. Insbeson-

---

Der Plan wird nach Abschluß eines Moniturverfahrens festgestellt und öffentlich ausgelegt: mit dieser Publikation treten die danach festgesetzten Beschränkungen endgültig ein, und wird das Enteignungsrecht bezüglich des zu öffentlichen Zwecken planmäßig bestimmten Terrains existent (§§ 8, 11). Diesen Beschränkungen entspricht das Recht, unter Einhaltung derselben Bauten aufzuführen. Durch Ortsstatut kann das Baurecht für Straßen, deren Anlegung der Plan nicht genehmigt, ganz ausgeschlossen, für neue oder zu verlängernde alte Straßen an lästige Bedingungen geknüpft werden. Es kann dem Unternehmer oder den angrenzenden Eigenthümern — letzteren, sobald sie von ihrem Baurecht Gebrauch machen — auferlegt werden, die Freilegung, erste Einrichtung, Entwässerung und die Beleuchtungsvorrichtungen der Straße in der dem Bedürfnisse entsprechenden Weise zu beschaffen und — während höchstens fünf Jahren — zu unterhalten. Es können ihnen aber auch Ersatzpflicht der durch solche Anlagen entstehenden Kosten oder verhältnißmäßige Beiträge dazu auferlegt werden. Eine Vergütung für die mit dem Verfahren gegebene Enteignung wird nur in den gesetzlich bestimmten Fällen gewährt (§§ 12—14).

So entstehen zugleich mit der Einschränkung des Eigenthums Gerechtsame subjektiv-, Lasten objektivdinglicher Natur: in der Subhastation werden zweijährige Rückstände solcher Belastungen, d. h. unter Umständen höchst beträchtliche Beträge, mit dem Vorrechte der öffentlichen Lasten liquidirt werden können. Auch älteren Rechtsverhältnissen dieser Art ist dieselbe rechtliche Natur beizumessen: sie bestehen fort, soweit sie mit den neuen Bestimmungen vereinbar sind, und können nur nach Maßgabe der letzteren aufgehoben oder verändert werden (§§ 10, 19.).

Man vergl. auch den Fall Entsch. 78, 8 ff., wonach der Eigenthümer für die Kosten einer polizeilich (aus Sanitätsrücksichten) angeordneten Schlämmung seines Teichs aufzukommen hat, andererseits J.-M.-Bl. 1842, S. 374—376, wo die Eintragung des Vorbehalts der Polizeibehörde, spätere Aenderung eines vorläufig zugelassenen vorschriftswidrigen Baues jederzeit verlangen zu können, für statthaft erklärt ist.

3) Das Präjudiz No. 694 (Samml. I, S. 6), welches ausspricht, daß Privatverfügungen, welche Dispositionen untersagen, die bezügliche Sache nicht dem

dere erhielten solche Anordnungen letztwilliger Verfügungen Anerkennung um des Erblassers willen.[4] In diesem Sinn verleiht das A. L.-R. I 4 § 15 ff. Privatverfügungen, welche Sachen dem Verkehr entziehen, unbeschränkt verbindliche Kraft für Dritte, welche Kenntniß davon erlangten, und bindet Jedermann an sie im Fall der Eintragung im Grundbuch.

Die praktische Verwirklichung letztwilliger Dispositionsbeschränkungen war jedoch stets von ihrem Schutz durch Offizialthätigkeit staatlicher Behörden abhängig, die sich vor Allem durch deren Eintragung in das Grundbuch zu bethätigen hatte.

Nach der Hyp.-O. I 50, II 80 ff. lag dem Hypothekenrichter in Gemäßheit des Prinzips der Legalität von Amtswegen die Eintragung aller Nebenverträge und Beschränkungen ob, die sich aus dem Erwerbstitel ergaben, auf Grund dessen der Besitztitel berichtigt werden sollte, mit alleiniger Ausnahme derer, durch welche Jemand nur ein Realrecht auf einen gewissen Theil des Werthes beigelegt wurde, z. B. Eigenthumsvorbehalte wegen gestundeter Kaufgelder und Hypotheken. Die Novelle suchte (§§ 28, 33) die Fälle der Thätigkeit von Amtswegen in erhöhtem Maße einzuschränken. Sie unterscheidet[5]) hiernach Nebenbestimmungen in Verträgen oder letztwilligen Verordnungen, welche

---

Privatverkehre vollständig entziehen, hat nach Striethorst, Arch. 91, 161 ff., nicht in Zweifel ziehen wollen, daß Alle, welche Kenntniß davon hatten oder in Folge einer Eintragung haben mußten, daran gebunden seien. Es wird dabei auf die Anwendung des allgemeinen Grundsatzes in §§ 419, 428—429 II. 2 A. L.-R. hingewiesen.

Die Bestimmungen des A. L.-Rs. sind fast nur für G.-B.-Objekte von praktischer Bedeutung und stehen in nächstem Zusammenhang mit der Hyp.-Verfassung, worauf unten zurückzukommen.

4) Bezüglich der gemeinrechtlichen Kontroverse, ob Einschränkungen, bei denen keine dritte Person ein Interesse hat, verbindlich, oder als nudum praeceptum für nicht geschrieben zu erachten, hat sich das O.-Trib. (Entsch. 71, 300 ff.) im Wesentlichen für die erste Alternative erklärt. Bei der allgemeinen Fassung der citirten Vorschriften des A. L.-Rs. ist diese Frage nicht aufzuwerfen, so lange der darin enthaltene Grundsatz nicht aufgehoben ist. Dieser setzt aber voraus, daß der Staat selbst für die Aufrechterhaltung so getroffener Verfügungen eintritt: er verliert thatsächlich seine Bedeutung, soweit die neuere Gesetzgebung von solcher Offizialthätigkeit absieht.

5) Die Hyp.-O. deutete dieselben Unterschiede schon in der Ueberschrift ihrer Rubr. II „Beständige Lasten und Einschränkungen des Eigenthums oder der Dis-

a) „die besondere rechtliche Beschaffenheit des Besitzverhältnisses, namentlich die Fideikommißeigenschaft des Grundstücks,"

b) solche, „welche eine auf der in Rede stehenden Erwerbung des Besitzrechts selbst beruhende Einschränkung desselben, namentlich die Beschränkungen durch Resolutivbedingunggen oder Substitutionen betreffen",

bezüglich deren auch fernerhin die Eintragung von Amtswegen gefordert wurde,

c) „die aus Rechten dritter Personen entspringenden Beschränkungen, insbesondere die Wohnungsrechte, Altentheile oder die eines vorbehaltenen Nießbrauchs,"

welche fernerhin nur auf Antrag eingetragen werden sollten.

Während also die Belastungen sub c im Sinne des älteren Rechts als s. g. Reservate[6]), also als nicht veräußerte Theile des Eigenthums, welche mithin dem neuen Eigenthümer nicht zugeschrieben werden konnten, galten, wurden sie jetzt als selbständige dingliche Rechte aufgefaßt, auch wenn sie im Erwerbstitel des neuen Eigenthümers konstituirt worden waren.

War dies nun auch der Sachlage entsprechend, so blieb die Novelle doch auf halbem Wege stehen, indem sie immer noch andere Einschränkungen, z. B. in Verträgen unter Lebenden enthaltene Resolutiv-

position" in zutreffender Weise an. Die gewählten Bezeichnungen markiren die Unterschiede der Novelle in der Reihenfolge c. a. b.

6) Deutlich ist dies in §§ 79, 80 II. Hyp.-O. ausgesprochen. Als Parzellen des Eigenthums betrachtet die Reservate noch Koch, Komm. 5. Aufl., I S. 668.

Eintragungen von Amtswegen ordnete zuerst die Hyp.-O. von 1750, wenn auch noch nicht in gleichem Maaße, wie die Hyp.-O. von 1783, an (vergl. §§ 14, 15, 18—21): beide erklärten den Hyp.-Richter im Unterlassungsfall für regreßpflichtig.

Das pactum reservati dominii sichert nach der Konk.-O. von 1722 (§§ 8, 132) die erste Klasse, wenn es eingetragen und Stundung des Kaufgeldes über den Fälligkeitstermin nicht erfolgt war. Die Hyp.-O. (§§ 83, 126 II) sah hier von der Offizialeintragung ab, weil dadurch dem Berechtigten nicht ein Recht auf das Grundstück selbst, sondern nur ein Realrecht auf einen gewissen Theil des Werthes desselben gesichert werden solle, leitete also aus solcher Abrede nur einen Titel zur Hypothek her. Auf den entsprechenden § 26 E.-G. ist an anderer Stelle zurückzukommen und hier nur auf Förster II 88 ff., Dernburg I, 705 zu verweisen.

Soweit der Berechtigte sich im unvollständigen Besitze der Sache befand, handelt es sich übrigens auf dem Standpunkte des A. L.-Rs. nur um Ordnungsvorschriften, da Dritten gegenüber jenen schon der Besitz deckte.

bedingungen zur Eintragung von Amtswegen gelangen ließ,[7] betreffs deren der Veräußernde ganz wohl in der Lage war, seine Interessen durch Antrag zu wahren, wenn er die Eintragung geboten fand. Nur Einschränkungen durch letztwillige Verfügungen verdienten in der That noch die besondere Berücksichtigung, welche ihnen die Novelle zu Theil werden ließ, da die dem Nachlaßrichter[8] aufgelegte Vorsorge allein nicht ausreichen kann.[9] [10]

---

7) Befaßten die Betheiligten den Hyp.-Richter mit der Aufnahme des Titels, so war er im Sinne des älteren Rechts schon damit mit der Sache befaßt und konnte Anlaß nehmen, von Amtswegen einzutragen. Wenn die Novelle nur von Rechten „dritter Personen" spricht, so war dabei übersehen, daß es sich in Fällen freiwilliger Veräußerung nur um Rechte der Kontrahenten handelte.

8) Die §§ 230—238, I, 12 A. L.-R. machen allerdings dem Nachlaßrichter zur Pflicht, den Inhalt letztwilliger Verfügungen den Erben und Legatarien von Amtswegen bekannt zu machen oder durch den Erben oder Offizialvertreter bekannt machen zu lassen: ob und wann dies zu erreichen ist, hängt aber von den Umständen ab. Für einen Spezialfall — den Fall der Enterbung aus guter Absicht eines Kindes wegen Verschuldung, verschwenderischer Neigungen oder Geisteskrankheit, in dem dem Kinde auch die Verfügung über den Pflichttheil entzogen und nur der Nießbrauch daran belassen werden kann — macht § 428, II, 2 dem Nachlaßrichter zur Pflicht, derartige Beschränkungen auf die Nachlaßimmobilien eintragen zu lassen. Ein selbständiges Antragsrecht war aber hierdurch dem Nachlaßrichter nicht beigelegt: er hatte nur die Interessenten zu entsprechenden Anträgen anzuhalten oder solche Titel zu den Grundakten mitzutheilen, wo das bezügliche Interesse ohnehin durch Offizialeintragung wahrzunehmen war. Nach § 86 Vorm.-O. sind in Kollisionsfällen Kindern in väterlicher Gewalt Pfleger zu bestellen, welche Anträge zu stellen haben: es kann aber viel Zeit darüber verloren gehen, bis solche Vertretung beschafft ist.

9) Die Erbschaftsgläubiger sicherten die §§ 447—451, I, 9 A. L.-R. dadurch, daß die Benefizialerbenqualität von Amtswegen eingetragen werden sollte, der Vermerk machte jenen alle weiteren Eintragungen unnachtheilig. Die Verordnung vom 28. März 1840 hob diese den Erben zu sehr belästigenden Bestimmungen auf und ordnete die Löschung älterer Vermerke an, worauf § 97 G.-B.-O. verweist.

Den Legatar deckt bezüglich legirter Sachen und Rechte § 288, I, 12 A. L.-R. gegen die Eintragung des Erben, er selbst bedarf der Zustimmung des letzteren, um selbst die Eintragung zu erlangen (§§ 33, 85 G.-B.-O.) worin keine Abweichung vom älteren Rechte liegt. Wegen der Geldvermächtnisse gibt ihm § 290 a. a. O. ein — den Erbschaftsgläubigern nicht präjudizirliches — gesetzliches Pfandrecht an den Nachlaßobjekten, welches auf seinen Antrag ohne Konsens des Erben — nach den in den Erg. zu diesem Paragraphen abgedruckten Reskripten vom 8. Juli und 10. Oktober 1836 selbst vor der Umschreibung der zum Nachlasse gehörigen Grundstücke und Hypotheken auf den Namen des Erben — eingetragen werden konnte. Jetzt bedarf er des Konsenses des Erben (Turnau, Nachtr. I, 53). Der Prozeßrichter

2. Nur wenn man die Entwickelung des ältern Rechts im Auge behält, wird man im Stande sein, zu den fragmentarischen Bestimmungen der neuen Gesetze feste Stellung zu gewinnen.

Grundsätzlich spricht § 11 E.-G., zum Schluß des ersten Abschnitts „von dem Erwerb des Eigenthums an Grundstücken" aus: „Beschränkungen des Eigenthumsrechts[11]) an dem Grundstück erlangen Rechtswirkung gegen Dritte nur, wenn dieselben die Beschränkungen gekannt haben, oder letztere im Grundbuch eingetragen sind."

Dagegen fordert der zweite Abschnitt des Gesetzes für dingliche Rechte jeder Art, „welche auf einem privatrechtlichen Titel beruhen", schlechthin die Eintragung, um Dritten gegenüber Wirksamkeit zu erlangen, und erklärt private Kenntniß solcher Rechte für unerheblich (§§ 12, 15 E.-G.) Die Unterscheidung zwischen beiden Kategorien, die hiernach von größter Wichtigkeit ist, ist im Einzelfall eine schwierige, da die Dispositionsbeschränkungen, wenn zu Gunsten bestimmter Personen getroffen, vielfach in der That nur dingliche Rechte auf die Sache gewähren, deren positiver Inhalt sich mit dem negativen der Beschränkung vollständig deckt und welche deßhalb nicht unter

---

wird aber unter dem in jenen Reskripten geltend gemachten Gesichtspunkte, daß es sich um eine von dem Testator bewilligte Eintragung handle, noch jetzt das Legat auf Grundstücken und Hypotheken vormerken lassen können, welche auf den Namen des Testators stehen. Nur so ist die Realisirung des gedachten Pfandrechts wirklich zu sichern: der G.-B.-Richter kann die Eintragung nicht beanstanden, weil der verklagte Erbe noch nicht eingetragen sei, da in der That der Titel von dem eingetragenen Eigenthümer herrührt. — Bezüglich legirter Realrechte trafen §§ 84, 85 Hyp.-O. unpraktische Bestimmungen, welche die Novelle durch die im Text erwähnten ersetzt.

10) Die Novelle sicherte den durch letztwillige Verordnungen begründeten Rechten der im Text unter c. erwähnten Art für den Fall, daß der Berechtigte deren Eintragung binnen zwei Monaten nach Publikation des Titels nachsuchte, die Priorität vor etwa inzwischen von dem Erben bewilligten Eintragungen, welche nicht auf demselben Testamente beruhten. Die Bestimmung lief darauf hinaus, daß die Eintragung eines Testamentserben während der gedachten Frist demselben nicht volle Verkehrslegitimation gab. Den öffentlichen Glauben des Hyp.-Buchs schmälert solche Ausnahmebestimmung in keiner Weise, wie Koch Hyp.-O., S. 112 folgert, sie legte aber in der That mißverständliche Auffassung in der Zwischenzeit erfolgter Eintragungen nahe. Eine ähnliche Bestimmung findet sich schon im § 15 der Hyp.-O. von 1750.

11) Die Terminologie der neuen Gesetze ist keine gleichmäßige. Die Bezeichnung des § 11 findet sich nirgends wieder, die Parallelstelle des § 49 E.-G. spricht von „Beschränkungen des Gläubigers in der Verfügung über die Hypothek oder

§ 11 zu ziehen sind.[12] [13] Es wird die Gränze vielfach eine fließende bleiben.

Der Fall des § 11 ist nur gegeben, wo die Einschränkung als Ausfluß der Autonomie des Eigenthümers aufzufassen ist, welcher seinem Nachfolger, vorzugsweise dem Erben oder Legatar, ein Grundstück von vorne herein nur in beschränkter Weise zuwendet, so daß dieser vor der Alternative steht, sich der Beschränkung zu fügen, oder von dem Erwerbe abzustehen. Ist die Einschränkung zu Gunsten eines bestimmten Dritten durch Geschäft unter Lebenden getroffen, so wird dieselbe — § 12, E.-G. gegenüber — nicht leicht anders als ein dinglicher Anspruch dieses Dritten behandelt werden können.[14] [15]

Grundschuld." In gleicher Weise gedenken die §§ 73, 91 G.-B.-O. der „Beschränkungen des Verfügungsrechts des Eigenthümers über das Grundstück oder eingetragene Recht." Der „Beschränkungen des Eigenthums und (oder) des Verfügungsrechts" gedenken nebeneinander §§ 11, Nr. 2, 102 G.-B.-O., die Ueberschriften der II. Abth. in den Formularen sprechen von „Einschränkungen des Eigenthums." Beschränkungen sind generell erwähnt in §§ 100, 127 G.-B.-O.

Auf diese Unterschiede ist kein maßgebendes Gewicht zu legen, die Materialien, welche diese Materie nur flüchtig berühren, ergeben Nichts dafür, daß Unterschiede gemacht werden sollten. Nur den Gegensatz der Fälle a und b der Novelle markiren die Stellen, wo Eigenthum und Verfügungsrecht neben einander erwähnt werden, worauf unten unter 4 weiter zurückzukommen. Die allgemeineren Bezeichnungen „Beschränkungen des Eigenthums oder Eigenthumsrechts" sollen augenscheinlich diese Gegensätze zusammenfassen.

12) Vom O.-Trib. anerkannt bezüglich eines vorbehaltenen Wohnungsrechts Entsch. 73, 178 ff.

13) Die Spezialbestimmung des § 102 G.-B.-O. zieht allerdings dingliche Rechte unter den Begriff der „Einschränkungen des Eigenthums," sofern sie von „Rückständen" spricht, welche von Widerspruchsrechten nicht denkbar sind. Die nicht glücklich redigirte beiläufige Bestimmung kann den unzweifelhaft gegebenen Unterschied nicht in Frage stellen.

14) In der Zufügung einer Resolutivbedingung wird in der Regel nur ein Anspruch auf Rückauflassung zu sehen sein.

Auf diesen Standpunkt stellen sich schon die §§ 261—266 I, 11 A. L.-R. für den Fall des Kaufs unter einer Resolutivbedingung. Es steht zwar den Betheiligten zu, durch Vertragsbestimmungen andere Rechtsfolgen festzustellen, so daß der Eintritt der Bedingung der Regel des § 115, I, 4 A. L.-R. gemäß ohne Weiteres das Eigenthum auf den Veräußerer wieder übergehen läßt. Dritte werden an derartige, durch den Wortlaut des Vertrags bedingte Folgen jetzt nur durch Eintragung zu binden sei.

Fragen dieser Art hat das O.-Trib. dahin gestellt gelassen, wenn es Entsch. 73, 182, beiläufig auch die Resolutivbedingungen dem § 11 E.-G. subsumirte, was je nach Lage des Falls zutreffen kann, oder nicht.

Faßt man § 11 in diesem Sinne auf, so enthält er nur eine durch das System des neuen Rechts gebotene Bestimmung. Jeder, der wußte, daß dem eingetragenen Eigenthümer zur Zeit der Eintragung nicht die vollen, sonst mit dem Eigenthum gegebenen Befugnisse zustanden, kann Erwerb in redlichem Glauben an die Richtigkeit des Grundbuchs unmöglich vorschützen, soweit das ihm bekannte materielle Recht solchen ausschloß.[16] Dennoch bestimmt § 73 der G.-B.-O.:

Ohne weiteren Unterschied rechnen die Resol.-Bedingungen den Beschränkungen des § 11 E.-G bei Turnau S. 341, Heidenfeld S. 70, dagegen Ziebarth S. 48 f.

15) Den gesetzlichen Begrenzungen des Eigenthums sind verwandt durch besondere Titel erworbene Rechte, gewisse Arten der Benutzung eines Grundstücks zur Errichtung dem Nachbar lästiger Anlagen oder zum Betriebe bestimmter Gewerbe zu untersagen (vergl. Turnau S. 353 und die dortigen Nachweise). Die Einschränkung beruht aber auch hier lediglich auf dem Erwerbe des entsprechenden Untersagungsrechts und man wird daher verlangen müssen, daß der Erwerber dieses durch Eintragung wahre, die je nach dem Titel für ihn persönlich oder als subjektiv-dingliche Gerechtsame seines Grundstücks erfolgen kann. Es liegt also in Wahrheit ein Fall der Belastung vor. Auch wenn Rechte dieser Art legirt wären, wird lediglich § 14 E.-G. für maßgebend zu erklären sein. Das Besitzrecht des antichretischen Pfandgläubigers bedarf ebenfalls der Eintragung in Abth. II, § 12 G.-B.-O.

16) Die Entwürfe wollten das Grundbuch zur ausschließlichen Erkenntnißquelle machen, das Herrenhaus amendirte alle bezüglichen Bestimmungen, indem es durchweg bona fides der Erwerber forderte, grundsätzlich. Bezüglich der Disp.-Beschränkungen verwies es noch besonders auf § 24 des Ges. für Neuvorpommern, welches selbst im Gebiete des gemeinen Rechts den gleichen Grundsatz zur Geltung gebracht hatte (Werner II, 52). Das Abg.-Haus fügte sich dieser Auffassung, bezüglich des § 11 E.-G. sah man in dieser Concession eine Verletzung des Prinzips (Werner II, 112, 130), übersah dabei aber, daß man prinzipiell nur die Wahl zwischen den Systemen der Entwürfe und des Herrenhauses hatte.

Den Unterschied von Eintragungen anderer Art hebt Förster G.-B.-Recht S. 49 dahin hervor, daß die Eintragung eines beschränkten Eigenthümers ohne gleichzeitige Eintragung der Beschränkung die Angaben des G.-Bs. unrichtig, oder mindestens unvollständig erscheinen lasse. Unter diesem Gesichtspunkte war aber das ältere Recht nur konsequent, wenn es dem G.-B.-Richter zur Pflicht machte, unrichtige Eintragungen nicht zu bewirken, sondern das Gesammtergebniß seiner Kognition einzutragen. Bestand nach materiellem Rechte eine Beschränkung vor der Eintragung, so war der Erwerb des entsprechenden Rechts unmöglich ausschließlich an die Eintragung zu binden, mindestens war die letztere in jeder Weise zu erleichtern und am wenigsten vom guten Willen des Beschränkten abhängig zu machen. Wenn das Herrenhaus, ohne das Konsensprinzip hier auszuschließen, dem materiellen Rechte beschränkte Wirksamkeit sicherte, so hat es das sonst anerkannte Prinzip hier in bescheidenstem Maaße aufrecht erhalten.

„Beschränkungen des Verfügungsrechts des Eigenthümers, sowie auf einem privatrechtlichen Titel beruhende dingliche Rechte, welche an dem Tage des Inkrafttretens des Gesetzes ohne Eintragung gültig bestehen, müssen bis zum 1. Oktober 1873 eingetragen werden, widrigenfalls sie dritten Personen gegenüber nicht geltend gemacht werden können". Die Absicht dieser Uebergangsbestimmung war die, am 1. Oktober 1872 bestehende Rechte gegen die formalen Vorschriften des neuen Gesetzes für eine gewisse Zeit noch zu schützen, ihnen also Vortheile angedeihen zu lassen. Es war in keiner Weise die Absicht, die früher begründeten Rechte schlechter zu stellen, als die nach Inkrafttreten des Gesetzes begründeten. Hiernach muß die Uebergangsbestimmung ausgelegt werden. Sie kann auf die Dispositionsbeschränkungen der hier ausgezeichneten Art mithin keine Anwendung finden. [17])

---

17) Die Uebergangsbestimmung des § 73 G.-B.-O. hatte das Abg.-Haus für erforderlich erklärt. § 73 des Entwurfs formulirte sie seinem Systeme gemäß, ein Amendement des Herrenhauses setzte die Fassung mit dem seinigen und § 11 E.-G. in Einklang unter Zustimmung des Reg.-Kommissars, welcher hier die Konsequenz dieses Verfahrens anerkannte. Derselbe beantragte aber im Abg.-Hause die Wiederherstellung des Entwurfes, obwohl auf den Zusammenhang mit § 11 E.-G. hingewiesen wurde, ohne nähere Darlegung, weshalb gerade hier das im Uebrigen beseitigte Formalsystem der Entwürfe ohne Inkonsequenz aufrecht erhalten werden könne, und dieser Antrag fand Annahme (Werner II, 172, 189). Diese Entstehungsgeschichte ergibt nur, daß Parteien im Eifer der Debatte im Einzelfalle immer wieder auf ihre Ansichten zurückkommen, wenn diese auch vorher für andere Fälle prinzipiell verworfen sind, und daß sie das Obsiegen in einer Spezialfrage gelegentlich über die Wahrung des inneren Zusammenhangs des Ganzen stellen, welches die übrigen Faktoren der Gesetzgebung nicht derartiger Inkorrektheiten halber fallen lassen können.

Die grundsätzliche Entscheidung giebt allein § 11 E.-G. Unzweifelhaft ist übrigens auch, daß sich § 73 G.-B.-O. nicht auf Rechte bezieht, welche der Eintragung nicht zu ihrer Wirksamkeit bedürfen, wie bei der Berathung ohne Widerspruch anerkannt worden ist (Werner II, 172), § 11 E.-G. stellt die Dispositions-Beschränkungen diesen Ausnahmefällen gleich.

Ueber die verschiedenen Ansichten vergl. man die Zusammenstellung bei Turnau S. 339—340 und Nachtr. I, 48, 49; sie laufen darauf hinaus, Unterschiede zwischen Beschränkungen des Eigenthums- und des Verfügungsrechts zu machen, wofür es an genügendem Anhalt fehlt (vergl. Anm. 11), oder eine der prinzipiell nicht vereinbaren Bestimmungen für durch die andere beseitigt zu erklären. In dieser Beziehung wird das Vorzugsrecht der grundsätzlichen Bestimmung nicht in Zweifel zu ziehen sein.

Im Uebrigen ist bezüglich des § 73 G.-B.-O. auf die weiteren Erörterungen in § 31 unten zu verweisen.

Generelle Vorschriften über das Verfahren bei der Eintragung der Dispositionsbeschränkungen finden sich nirgends in den neuen Gesetzen ausgesprochen. [18] Die Offizialeintragungen des älteren Rechts sind durch §§ 30, 54, G.-B.-O., welche Anträge fordern, ausgeschlossen. Andrerseits besteht für die Fälle unmittelbaren Eigenthumserwerbs nach § 5. E.-G. das Legalitätsprinzip in voller Geltung, wie sich aus den Darlegungen in § 13 ergibt: der G.-B.-Richter hat die Titel nach Form und Inhalt zu prüfen. Ergab sich aus letzterem beschränkter Eigenthumserwerb, so gab er nach älterem Recht dem Gesammtergebniß seiner Kognition Ausdruck durch Eintragung des Eigenthums u n d der Beschränkung. [19]. Das neue Recht legt ihm die gleiche Prüfung auf, läßt ihn aber ohne Anweisung darüber, wie zu verfahren sei, wenn der Titel ergibt, daß dem Eigenthümer nicht die Verfügungsrechte zustehen sollen, für welche ihn die Eintragung legitimiren würde. Dies drängt zu einer negativen Lösung des Zweifels dahin, daß zwar von Offizialeintragungen durchweg abzusehen ist, daß aber auch Anträge des Eigenthümers zurückzuweisen sind, welche mit dem ihn bindenden Inhalt des produzirten Titels unvereinbar sind. Ergibt der letztere, daß eine darin festgesetzte Beschränkung eingetragen werden soll, so kann der Eigenthümer, der sich von auferlegten Verpflichtungen nicht selbst entbinden, den Inhalt des Titels nicht willkürlich theilen kann, nur letzterem

---

18) Bezügliche Bestimmungen enthielten für Lasten und Beschränkungen nur die §§ 73, 74 des Entwurfes, welche das Konsensprinzip gleichmäßig — auch für auf letztwilligen Verfügungen beruhende Beschränkungen — für allein maßgebend erklärten. Das Herrenhaus verwies diese Bestimmungen in das E.-G., wo in §§ 13 und 14 aber nur die dinglichen Rechte Berücksichtigung fanden: den § 11 in ähnlicher Weise zu ergänzen, wurde übersehen. Auch ohne diesen Anhalt würde es geboten scheinen, im Ganzen dem Konsensprinzip zu folgen, soweit nicht besondere Gründe hiervon absehen lassen müssen. In diesem Sinne sind die Vorschriften des II. Abschnitts des E.-G. — namentlich auch die die Vormerkungen betreffenden — analog anzuwenden. Vergl. Turnau S. 347, 357. Nachtr. I, 52. F ö r s t e r III, 283.

19) Daß man die konsequenten Bestimmungen des älteren Rechts, welche zugleich das Interesse Handlungsunfähiger, nicht bevormundeter Berechtigter wahrten, nicht beibehielt, erklärt sich genügend aus der Furcht vor mißverständlicher Anwendung des Legalitätsprinzips. Man beachtete nicht, daß es für Fälle dieser Art nicht zu entbehren ist und daß kein Grund vorlag, dem G.-B.-Richter, dessen Kognition für die Hauptfrage maßgebend blieb, bezüglich einer damit gegebenen Nebenfrage die Hände zu binden.

conforme Anträge stellen.[20] Durch Zurückweisung solche Beschränkung nicht berücksichtigender Anträge würde allerdings ein indirekter Zwang gegen den Eigenthümer geübt, auch die Eintragung der Beschränkung selbst zu betreiben, es ist aber die Legalität nur so zu wahren und zu sagen, daß berechtigte Interessen durch solches Verfahren nicht gefährdet werden.

Auf Antrag des Berechtigten, auf den es hiernach hauptsächlich ankäme, wenn der Titel die Eintragung einer darin begründeten Beschränkung nicht deutlich anordnet, hat der G.-B.-Richter ohnehin direkte Zwangsmaßregeln gegen den Eigenthümer anzuordnen. In § 11 E.-G. ist die Eintragung als das allein durchgreifende Mittel, einer Beschränkung Wirksamkeit zu sichern, anerkannt: der Eigenthümer ist daher stets für verpflichtet zu erachten, die Eintragung zu bewilligen, der Berechtigte hat mithin stets ein Recht auf Eintragung im Sinne des § 55, G.-B.-O.

Für das weitere Verfahren ist in solchen Fällen das Konsensprinzip maßgebend. Der Berechtigte muß sich die Eintragungsbewilligung des Eigenthümers verschaffen, oder solche durch den Prozeßrichter ergänzen lassen, wobei das Widerspruchsrecht des Berechtigten durch eine Vormerkung gesichert werden kann. Liegt eine letztwillige Verfügung des eingetragenen Eigenthümers vor, welche die Eintragung der Beschränkung verlangt, so kann man in dieser eine genügende Ein-

---

20) Es giebt Fälle, die in anderer Weise kaum zu erledigen sind, z. B. der in Johow 4, 80 f. besprochene. Ein Testator hatte sämmtliche Kinder seiner Schwester, welche in deren Ehe geboren werden möchten, zu Erben berufen, bei seinem Tode war nur ein Kind vorhanden. Das App.-Gericht zu Hamm erklärte die Eintragung des letzteren als Eigenthümer (Fiduziar) für zuläßig nur unter Eintragung der Anrechte etwaiger posthumi. § 54 G.-B.-O. setzt die Existenz der berechtigten Person voraus.

Achilles S. 187 Anm. 48 kommt zu demselben Ergebniß. A. M. Turnau S. 267.

Namentlich bezüglich unter Herrschaft des älteren Rechts errichteter Testamente scheint volle Strenge geboten, da der Testator auf die Offizialeintragung rechnen konnte, sie also präsumtiv wollte, wenn er sie nicht verbot. Ein älteres Rescript (J.-M.-Bl. 1855, 196 Nr. 12) erklärt in einem analogen Falle das neue Recht für alle unter demselben gestellten Anträge maßgebend, gibt aber anheim, den Interessenten, deren Rechte früher von Amtswegen wahrzunehmen waren, ex nobili officio Kenntniß davon zu geben, daß hiervon abgesehen sei, damit sie ihr Interesse selbst wahren können. Natürlich ist dies auch jetzt dem G.-B.-Richter unverschränkt.

tragungsbewilligung finden und auf Grund derselben und Antrag des Berechtigten auch vor der Eintragung des Erben mit der der Beschränkung verfahren, womit allein das Interesse des Berechtigten vollständig gewahrt würde. [21])

Die Eintragung einer Dispositionsbeschränkung erfolgt in der Hauptspalte der II. Abtheilung[22]), wenn sie sich auf das Recht des eingetragenen Eigenthümers bezieht, in der Nebenspalte „Veränderungen" bei den bezüglichen Posten, wenn das Recht eines eingetragenen dinglich Berechtigten eingeschränkt ist (§§ 11, 12, 88, 91, G.-B.-O.). Urkunden werden über solche Eintragungen nicht ausgefertigt, die interessirten Personen und der eingetragene Eigenthümer oder dessen Erben erhalten Nachricht davon (§§ 119, 120 G.-B.-O.) Dagegen ist bezüglich eingetragener Rechte die Eintragung der Beschränkung auch auf den über jene gebildeten Instrumenten zu vermerken (§ 91 G.-B.-O.).

Die Löschung erfolgt auf Ersuchen der Behörde, welche die Eintragung veranlaßte, oder auf Antrag des Eigenthümers, der die Bewilligung des Berechtigten oder das vollständige Erlöschen des einschränkenden Rechtes durch den Tod des Letzteren nachweist (§§ 92,

---

21) Die Eintragung erfolgt formell gegen den Testator, der sie wollte, materiell gegen dessen Universalsuccessor, der auch ohne Eintragung an seine Stelle trat: zweckmäßige Fassung des Vermerks kann den Sachverhalt klar stellen. Alle Gründe, welche die ältere Praxis für die in Anm. 9 erwähnten Eintragungen geltend machen konnte, sind hier, wo es sich nicht um Rechtserwerb Dritter, z. B. der Legatarien (vergl. Anm. 9 oben) handelt, zutreffend und nicht durch positive Bestimmungen der neuen Gesetze ausgeschlossen. Praktisch wird es sich auch hier hauptsächlich um die Eintragung entsprechender Vormerkungen handeln, wenn der Erbe zunächst seine eigene Eintragung nicht betreibt. Der Berechtigte ist in dieser Zwischenzeit sonst nicht im Stande, irgend eine Eintragung zu erlangen; beschränkte Miterben würden nach § 5 E.-G. im Stande sein, ohne eigene Eintragung sofort aufzulassen, wenn der G.-B.-Richter nicht im Interesse der Berechtigten solchen Akt beanstandet, wofür die neuen Gesetze jedenfalls keinerlei Garantien gewähren. Der G.-B.-Richter wird daher jedenfalls entsprechenden Requisitionen des Proceßrichters nachzugeben haben. Für wahre Disp.-Beschränkungen ist dem Konsensprinzip unmöglich dieselbe Bedeutung beizulegen, wie für derivativen Erwerb: will man die Eintragung unter den Begriff der „Belastung" des § 5 E.-G. ziehen, so handelt es sich nicht um ein Recht der Belastung, sondern um die durch den Titel des Eigenthümers diesem auferlegte Pflicht einer solchen.

22) Nach § 52 Nov. sollten „Arreste, welche wegen Geldansprüchen oder wegen anderer Forderungen auf Grundstücke ausgebracht werden", auf Requisition des Proceßrichters in der III. Rubrik vermerkt werden. Diese Bestimmung ist nicht in die neuen Gesetze übergegangen.

100, 102 G.-B.-O.). Von Amtswegen werden ältere, durch die Gesetzgebung bedeutungslos gewordene Vermerke nach § 97 G.-B.-O. gelöscht.

Zur Eintragung geeignet sind nur „Beschränkungen des Eigenthumsrechts" im erwähnten Sinne, also Beschränkungen des Rechts der Veräußerung oder der Belastung. Hiervon absehende Anträge werden abzulehnen sein, weil das Grundbuch von Vermerken freizuhalten ist, für die es nicht bestimmt ist.[23] In gleicher Art ist nach dem insoweit nicht beseitigten Legalitätsprinzipe zu verfahren, wenn die Eintragung gesetzlich für unwirksam erklärter Dispositionsbeschränkungen gefordert würde. Hierher gehören z. B. die zu Gunsten eines Hypotheken- oder Grundschuldgläubigers übernommene Verpflichtung des Eigenthümers, das Grundstück nicht weiter zu belasten[24]), oder der Vorbehalt

---

23) Das Recht des Testamentsexekutors, über Nachlaßgrundstücke und Hypotheken zur Herbeiführung der Auseinandersetzung der Erben zu disponiren, beschränkt das Recht der Erben und Eigenthümer in diesem Sinne nicht: der Testamentsexekutor ist nur ermächtigt, das unbeschränkte Recht jener auszuüben, an ihrer Stelle Verfügungen zu treffen kraft des ihm vom Erblasser ertheilten Mandates. Vergl. Förster IV, § 255.

Gleicher Natur ist das häufig einem Miterben ertheilte Recht, ohne Mitwirkung der übrigen der Gemeinschaft gehörige Nachlaßobjekte zu veräußern. Das Recht solcher mit entsprechender Verantwortlichkeit verbundenen Stellvertretung gibt dem Berechtigten weder ein eigenthümliches dingliches Recht an fremder Sache, noch ein weiter reichendes Widerspruchsrecht gegen mögliche Verfügungen der Miterben, als eine Einrede gegen die Theilungsklage, wenn durch diese eine von dem Berechtigten nicht gebilligte Veräußerung durchgesetzt werden soll. Solche Vertreter einer Gemeinschaft von Miterben können mithin auch allein auflassen ohne Eintragung, weil sie Namens der Gemeinschaft verfügen. § 5 E.-G.

Ueber theilweise abweichende Meinungen vergl. man Turnau Nachtr. I, 33, 33 f.; Neubauer S. 13 (über das sog. Berliner Testament), Johow 3, 99; 4, 94.

Das Verbot der Theilung oder der Veräußerung des Miteigenthums an Fremde, welche nicht Miteigenthümer sind (§§ 75, 94 I, 17 A. L.-R.), kann eingetragen werden als Dispositionsbeschränkung. Turnau S. 89.

24) Auch die Nichtigkeit der Bedingung, daß während des Bestehens einer Hypothek das verpfändete Grundstück nicht veräußert werden dürfe, folgert man aus § 24 in Verbindung mit § 439 I, 20 A. L.-R. Letztere Bestimmung ist durch § 48 E.-G. ersetzt — über ihre Entstehung und Tragweite vergl. man Koch Komm. zu den citirten Stellen.

Hierher gehört auch die local vorkommende Klausel in älteren Erwerbsverträgen, das Grundstück dürfe nur Verwandten einer bestimmten Konfession überlassen werden (J.-M.-Bl. 1841, 296.)

des letzteren, welcher solchen Gläubigern das Recht der Veräußerung zum Zwecke ihrer Befriedigung entziehen will (§§ 45,48 E.-G.).

Der Eintragungsvermerk hat deutlich kund zu geben, daß und in welchem Maaße das Recht des eingetragenen Eigenthümers zu grundbuchmäßigen Dispositionen gegen die Regel beschränkt, daß für dessen Befugnisse also nicht die Eintragung in Abtheilung I, sondern ein dieselben limitirendes materielles Rechtsverhältniß maßgebend sei. Stellt der Vermerk dies klar, so ist auf die Fassung desselben im Einzelnen nicht übermäßiges Gewicht zu legen. Für verwickeltere Verhältnisse genügt eine sie im Allgemeinen charakterisirende Bezeichnung und die Verweisung auf die Urkunden, welche etwa Modalitäten im Einzelnen ergeben, also die Eintragung der Lehns- oder Fideikommißeigenschaft oder einer fideikommissarischen Substitution oder sonstiger, durch allgemeine oder provinzialrechtliche Bestimmungen in ihren Essentialien genügend charakterisirter Rechtsverhältnisse.[25] Es hieße den Betheiligten, dem G.-B.-Richter und bezüglich der Vormerkungen dem Prozeßrichter Unmögliches zumuthen, für solche Fälle kurze und doch erschöpfende Formulirungen buchmäßiger Darstellung zu finden, welche das Maaß der Beschränkung im Einzelnen klar stellten, es reicht aus, den Verkehr darauf hinzuweisen, daß er mit den durch einen Ausnahme-

---

25) Vergl. oben S. 140. Aeltere Reskripte (z. B. vom 23. März 1832 in Kamptz Jahrb. 39, 134, Gräff 6, 90 bezüglich der Familienfideikommisse) erklärten spezielle Eintragungsvermerke für geboten: Art. 3 Nr. 2 der Instr. z. Nov. ließ die Verweisung auf die „maßgebenden Gesetze und Privatdispositionen" bezüglich aller erläuternden und modifizirenden Bestimmungen, die für das Verständniß „der Bedeutung des eingetragenen Rechts nicht wesentlich sind", ausdrücklich zu. Es entspricht dies nur der Natur der Sache.

Das O.-Trib. hat (Entsch. 1, 375 ff.) angenommen, daß, wenn bei Berichtigung des Besitztitels ein „Anerbenrecht" eingetragen worden sei, der später eingetragene Gläubiger der eingetragenen Eigenthümerin jenem Vermerk zu entnehmen gehabt habe, daß nach der Minden-Ravensberger Eigenthums-O. nicht seiner Schuldnerin, sondern in Wahrheit dem Anerben Eigenthumsrecht am Grundstück zugestanden, daß er also diesem gegenüber kein Hyp.-Recht erworben habe. Er sei unter den obwaltenden Umständen verpflichtet gewesen, sich um den Inhalt des Titels seiner Schuldnerin und des Anerben zu kümmern. Solche Konsequenzen können nur diejenigen befremdlich finden, welche die Leistungsfähigkeit des G.-B.-Wesens überschätzen.

Daß dem Wortlaut des Eintragungsvermerks gegenüber der Inhalt der diesem zu Grunde liegenden Urkunde — es handelte sich um die Errichtung eines Fideikommisses — entscheidend ist, ist Strieth. Arch. 2, 79 anerkannt.

fall gegebenen Schwierigkeiten zu rechnen hat. Nur, wenn es an entsprechenden gesetzlichen Kategorien [26]) fehlt, ist das Maaß der Beschränkung nach den Umständen des Falls im Interesse des Eigenthümers thunlichst zu präzisiren, die Bezugnahme auf bei den Grundakten befindliche Urkunden ist aber auch hier nicht ausgeschlossen, dieselben erlangen dadurch Publizität.

3. Die Eintragung der Dispositionsbeschränkung wirkt, daß die Legitimation des Eigenthümers beim Grundbuch nach dem Inhalt jener beschränkt wird. Der aus der Beschränkung Berechtigte wird neben dem Eigenthümer, bezüglich aller gegen diesen zu bewirkenden Eintragungen, Passivinteressent (s. o. S. 97), die volle Verkehrslegitimation, welche das Grundbuch gewährt, steht also fernerhin nur beiden in Gemeinschaft zu, Rechtserwerb mit den vollen Garantien der G.-B.-Verfassung ist also nur möglich, wenn er von beiden bewilligt worden ist. Der Berechtigte, ohne dessen Zustimmung eine mit seinem Recht unvereinbare Veräußerung oder Belastung eingetragen worden ist, wird negatorisch auf Wiederherstellung des früheren Buchbestandes oder Löschung klagen können. Weil es sich aber lediglich um sein materielles Recht handelt, muß er auch alle aus diesem herzuleitenden Einreden gegen sich gelten lassen, z. B., daß die noch eingetragene Beschränkung erloschen, daß sie bedingt und die Bedingung noch nicht zugetroffen sei. Nach § 11 E.-G. kann der Berechtigte in gleicher Weise, auch wenn die ihn begünstigende Beschränkung nicht zur Eintragung gelangt ist, erfolgte Eintragungen denjenigen gegenüber anfechten, welche zur Zeit ihres Erwerbs die diesen ausschließende Beschränkung kannten.

Die Eintragung wirkt nach Maßgabe ihres Inhalts, also nicht über ihre deutlichen Angaben hinaus. Bei Feststellung des Inhalts wird es sich auch hier nicht um strikte, sondern um richtige, der erkennbaren Absicht der Betheiligten und des formulirenden G.-B.-Richters entsprechende Auslegung handeln können. Die Beschränkung kommt in der Regel nicht in Betracht, wenn eine sich legalerweise

---

26) Auf ganz allgemeine Begriffsbestimmungen zurückzugehen sollten Eintragungsvermerke vermeiden, z. B. wäre die Angabe, der Eigenthumserwerb des Eingetragenen sei resolutiv bedingt (vergl. oben Anm. 14), ohne weitere Präcisirung nicht zu billigen, vollständige Unwirksamkeit des Vermerks aus solchem Mangel aber nicht herzuleiten.

vollziehende Aenderung des G.=B.=Objekts, an dessen Stelle Surrogate gesetzt werden, eintreten soll.[27])

Mit der Auslegung eingetragener Dispositionsbeschränkungen ist der G.=B.=Richter von Amtswegen stets befaßt, wenn der Eigenthümer ohne Zuziehung des Berechtigten Eintragungsbewilligungen ertheilt und über deren Eintragung zu befinden ist. Soweit die Bewilligung mit der Dispositionsbeschränkung unvereinbar erscheint, steht buchmäßig ihre Rechtsgültigkeit in Frage, besteht ein Hinderniß der Eintragung, über welches der Antragsteller bei Zurückweisung des Antrags zu bescheiden ist (§§ 46, 48 G.=B.=O.).[28]) Hierin liegt eine weitere Schutzmaßregel, durch welche staatlicherseits Beschränkungen gesichert werden, für welche Privatinteressenten nicht existiren. Erledigt können derartige Bedenken werden, wenn die Zustimmung des bei der Beschränkung Interessirten nachgewiesen werden kann; der Vermerk der alsdann bewirkten Eintragung hat dieser Zustimmung zu gedenken, um zu konstatiren, daß eine vollgültige, durch den älteren Vermerk nicht in Frage gestellte Eintragung erfolgt ist.

Läßt der G.=B.=Richter der eingetragenen Beschränkung ungeachtet neue Eintragungen zu, so ergibt das G.=B.=Blatt Nichts darüber, unten welchen Gesichtspunkten dies geschehen ist: er kann den älteren Vermerk übersehen, er kann ihn dahin gedeutet haben, daß derselbe der bewilligten Eintragung nicht schlechthin entgegenstehe. Die letztere kann den Berechtigten materiell nicht benachtheiligen, da der spätere Erwerber den älteren Vermerk gegen sich gelten lassen muß, das dadurch gesicherte Anfechtungsrecht[29]) befaßt den Berechtigten aber mit Weiterungen, vor denen ihn offenbar die Eintragung sicher stellen

---

27) So in Fällen der Enteignung (§ 19 Nr. 4) und bei Ablösungen und Separationen (§ 20).

Im Falle der Subhastation, welche dem Grundstücke die Kaufgelder substituirt, sind die Berechtigten, deren Widerspruchsrecht eingetragen ist, Realberechtigte im Sinne des § 14 Subh.=O., also Subhastations=Interessenten.

28) Für das ältere Recht entschied in gleichem Sinne das Legalitätsprinzip (§§ 12—14, 59, 76, 130, II, Hyp.=O.) Man vergl. auch Turnau S. 196.

29) Für Sperrvermerke, soweit ihnen rein negative Bedeutung beizumessen, kann nicht wohl von Priorität die Rede sein (Förster I, 132). — Für ihre positive Funktion, die Anfechtung zu sichern, hat aber die Priorität der Eintragung dieselbe Bedeutung, wie für andere Rechte. In diesem Sinne sind die Disp.=Beschränkungen den Rechten des § 17 E.=G. zuzuzählen.

sollte. Zudem steht die Zulassung einander widersprechender Eintragungen ohne Klarstellung des Verhältnisses derselben mit den Zwecken des öffentlichen Buchs in offenbarem Widerspruche. Soweit also die Kognition des G.-B.-Richters zu dem Ergebnisse der Unvereinbarkeit gelangt, sind neue Eintragungen zurückzuweisen. [30]

Ihrem Inhalte nach absolute Beschränkungen sind indeß selten, sie sind meist mannichfach bedingt[31]) oder auf bestimmte Zeit beschränkt,[32]) der Reichthum des materiellen Rechts, um das es sich immer handelt, führt zu einer unendlichen Verschiedenheit der Fälle. Dann macht sich geltend, daß die Verwaltungsjustiz zweifelhafte Kollisionen nicht lösen und daß dann Zweck der Buchführung nur sein kann, dem Kollisionsfalle klaren buchmäßigen Ausdruck zu geben. Dies und die Rücksicht auf den eingetragenen Eigenthümer, dessen Verfügungsrecht auch ein buchmäßiges ist, drängen dazu, im Zweifel Eintragungsbewilligungen

---

In der Subhastation ist das Anfechtungsrecht gegen später eingetragene Posten geltend zu machen, der Berechtigte läuft sonst Gefahr, daß die spätere Eintragung dennoch für ihn präjudizirliche Bedeutung gewinnt. Er wird also durch dieselbe thatsächlich immer gefährdet. Handelt es sich um Veräußerungsverbote, so muß der Berechtigte auf Grund seines Rechts dem Verfahren entgegentreten nach § 36 Subh.-O., widrigenfalls er an die Ergebnisse desselben gebunden wird.

30) Dies gilt auch gegenüber den Ersuchen des Prozeßrichters, da der Anstand sich aus dem Grundbuch ergibt.

31) Vormerkungen sind stets durch den weiteren Verlauf des anhängigen Prozesses bedingt und können daher nie absolute Wirkung üben.

Auf Erbpachtsgütern war für den Fiscus ein jus revocandi eingetragen, das ihm für den Fall der Nichterfüllung der Erbpachtsverbindlichkeiten die Rücknahme des Erbpachtsgrundstückes hypothekenfrei zusicherte. Es wurde angenommen, daß der Vermerk die Eintragung von Hypotheken nicht ausschließe, Rabe 7, 272.

32) Das O.-Trib. hat (Entsch. 24, 93 ff.) die Eintragung einer Hypothek — es handelte sich um eine auf einem gesetzlichen Titel beruhende — nicht für schlechthin unwirksam erklärt, wenn eine zeitlich begrenzte eingetragene Dispositionsbeschränkung eine Belastung auch zunächst ausschloß. Die Hypothek convalescire mit dem Moment der Aufhebung der Beschränkung, wie eine an fremder Sache bestellte Hypothek mit dem Moment, an dem der Schuldner Eigenthümer der Sache wurde (vergl. oben § 22 Anm. 5). Die nach Beseitigung der Beschränkung angestellte Klage auf Löschung wegen Ungültigkeit der ursprünglichen Eintragung wurde, obwohl die anfängliche Unwirksamkeit der letzteren anerkannt wurde, abgewiesen.

Der Entwurf (§ 72) wollte übrigens für Grundstücke, welche nicht belastet werden durften, Abth. II und III durch Sperrvermerke des G.-B.-Amts vollständig geschlossen wissen. Bei Gelegenheit der in Anm. 18 erwähnten Redaktionsänderung ist diese durchgreifende Bestimmung verloren gegangen.

desselben zu berücksichtigen. Es ist nur der Anspruch an den G.-B.-Richter zu erheben, ein solches Ergebniß seiner Kognition klarzustellen, die Eintragung also unter ausdrücklichem Vorbehalt der Rechte des aus der Beschränkung Berechtigten [33]) zu bewirken, woraus erhellt, daß die definitive Erledigung des Kollisionsfalls dem Prozeßrichter vorbehalten bleibt. Derartige Eintragungen erlangen dem Berechtigten gegenüber, dessen Widerspruchsrecht in der That schon aus dem Grundbuch ersichtlich war, nur die Bedeutung protestativischer Vermerke, dies ist aber die einzige mögliche Lösung, aus der sich zugleich ergibt, daß in solchen Fällen auch dem G.-B.-Richter die Befugniß, Eintragungen von nur vorläufiger Bedeutung zu bewirken, gar nicht entzogen werden kann. [34]) Der Takt und das Geschick der Verwaltungsjustiz finden hier ein offenes Feld dafür, dem ersten Verlangen, das an sie zu stellen ist, dem Verlangen, sich in ihren Vermerken so klar auszudrücken, daß über die ihnen beigelegte Tragweite Zweifel nicht bestehen können, Genüge zu leisten. Der Mangel aller näheren Vorschriften in den neuen Gesetzen schließt keinenfalls aus, diese aus der Natur der Sache sich ergebenden Gesichtspunkte zu beachten.

4. Im Einzelnen kann man noch jetzt auf die Gegensätze der Novelle zurückgehen.

a) Die Eintragung der Lehns- oder Fideikommißeigenschaft richtet sich gleichmäßig gegen alle auf dem G.-B.-Blatt erfolgenden Eintragungen, also auch gegen die I. Abtheilung, welche Eigenthumserwerb kundgibt, sie bezeichnet letzteren, also das Eigenthum selbst, als beschränkt, als ein irreguläres, einem Sonderrecht unterworfenes. Immerhin kann man diese Beschränkung auf dingliche Rechte dritter Personen zurückführen, diese sind aber umfassender Art, wesentlich durch das Gesetz bestimmt. Berechtigt ist die zur Succession be-

---

33) Diesen Ausweg schrieb ausdrücklich für den Fall der Eintragung von Hypotheken auf Lehngüter § 134, II, Hyp.-O. vor: der Gläubiger sollte zunächst zur Beschaffung der erforderlichen Konsense aufgefordert, auf sein Andringen aber ohne solche mit der Eintragung in der erwähnten Weise „auf seine Gefahr" verfahren werden. Diese Bestimmung wurde auch auf im Wege der Exekution einzutragende prot. de non amplius intab. für anwendbar erklärt, Rabe 10, 11 ff., 15.

34) Der aus der Beschränkung Berechtigte ist also als „betheiligt" im Sinne des § 121 G.-B.-O. anzusehen und von der neuen Eintragung in solchen Fällen zu benachrichtigen.

rufene Familie, es bedarf daher der sonst (§ 13 E.-G.) erforderlichen speziellen Bezeichnung der berechtigten Person nicht.

Die G.-B.-O. bestimmt im Einzelnen nur, daß die Eintragung der Familienfideikommißeigenschaft nur auf Ersuchen der Fideikommißbehörde[35]) erfolgen kann (§ 74), daß Lehns- oder Familienfideikommißnachfolger ihr Nachfolgerecht durch Bescheinigungen der Lehns- oder Fideikommißbehörde nachzuweisen haben (§ 52) und daß die Löschung der das Ausnahmeverhältniß kundgebenden Vermerke nur auf Grund einer Bescheinigung dieser Behörden oder auf Grund eines von ihnen bestätigten Familienbeschlusses über Aufhebung der bisherigen Qualität erfolgen kann (§ 99).

Näheres Eingehen auf diese Rechtsverhältnisse liegt außerhalb der Grenzen der Darstellung.[36]) Hier sei nur noch Folgendes bemerkt.

Der Lehns- und der Fideikommißbesitzer werden als Eigenthümer eingetragen, sie erlangen damit alle Rechte eines eingetragenen Eigenthümers, soweit ihnen der Vermerk der II. Abtheilung solche nicht entzieht.

Die Eintragung eines Agnaten oder Anwärters begründet nicht Rechtserwerb, sondern hat nur deklaratorische Bedeutung dahin, daß

---

35) d. h. der Appellationsgerichte, auf welche auch die Funktionen der Lehnscurien übergegangen sind.

Die Fideikommißbehörde hat, bevor sie die Stiftungsurkunde bestätigt, noch jetzt im Sinne der älteren Legalitätsmaxime zu verfahren (Ges. vom 5. März 1855 G.-S. S. 155). Sie hat also neben der Legalität auch die Deutlichkeit der Urkunde zu prüfen und nach der Bestätigung die erforderlichen Eintragungen von Amtswegen zu betreiben bei den bezüglichen G.-B.-Aemtern. Eigenthümlich ist hier, daß die ersuchende Behörde zugleich die Beschwerdeinstanz des requirirten Amtes bildet, daß sie also in Differenzfällen in eigener Sache entscheidet.

Die Eintragung der Fid.-Komm.-Qualität erfolgt in der II. Abth.: Förster III, 712 verweist den Vermerk ohne nähere Motivirung — wahrscheinlich im Anschluß an ältere Reskripte, worüber Turnau S. 357 f. zu vergleichen — nach Abth. I und nur die Eintragung der Agnaten nach Abth. II. Die Errichtung des Fideikommisses ändert aber zunächst Nichts im bestehenden Eigenthumsverhältnisse, wie demnächst im Texte zu berühren, die von der Praxis stets gewählte Rubr. II sichert allein dem Vermerk eine passende Stelle, an der er nicht zu übersehen ist, und entspricht allein den Bestimmungen der G.-B.-O., wie die Stellung des § 74 innerhalb derselben außer Zweifel stellt.

36) Man vergl. darüber Dernburg I, §§ 365—379. Die Auflösung der Lehnsverbände, die vollständige Allodifikation der Lehne oder deren Verwandlung in Familienfideikommisse ist neuerdings durch eine Reihe von Provinzialgesetzen angebahnt.

der Eingetragene als Mitglied der berechtigten Familie legitimirt sei. Sie kann daher nur auf Grund der Bescheinigung der kompetenten Behörde auf Antrag des Besitzers oder des Berechtigten erfolgen. Das Konsensprinzip kann auf Fälle dieser Art nicht angewendet werden, der Wille des Besitzers kann die Legitimation weder geben, noch, wenn sie feststeht, in Frage stellen. [37])

Wäre die Eintragung der bestehenden Lehns- oder Fideikommißeigenschaft seither unterblieben, so berührt dies die Rechte der in solchem Verbande stehenden Personen nicht unmittelbar: derjenige, welcher durch derartige Succession erwarb, kann nicht von seinem eigenen Titel absehen, der Lehnsbesitzer kann also zur Bewilligung der Eintragung der Lehnseigenschaft angehalten werden. Nur dritte redliche und entgeltliche Erwerber können den Glauben des Grundbuchs für sich anrufen. [38])

Das Lehnsobjekt kann, seitdem die Errichtung neuer Lehne untersagt ist, auch nicht durch Zuschlagung bisher dem Lehnrecht nicht unterworfener Grundstücke erweitert werden; Anträge auf Zuschreibung sind in solchen Fällen zurückzuweisen. [39])

Schließt die Eintragung in der II. Abtheilung Auflassungen vollständig aus, oder sichert sie der Familie nur die Revokationsklage? Man wird sich bezüglich der Fideikommisse für die erste, bezüglich der Lehen für die zweite Alternative zu entscheiden haben. [40])

---

37) Vergl. Koch Hyp.-O. Anm. 148 zu § 118, II, Hyp.-O. Die Eintragung kann auch in einer besonderen Rubrik erfolgen (§ 14 Anm. 5 oben und § 51, I, Hyp.-O.) Vollständige Sicherung gewährt nur solche Maßnahme § 290, I, 18 A. L.-R.

38) Vergl. oben § 14 Anm. 6. Dem Besitzer gegenüber sind Angaben der Titelblätter, welche die Lehnsqualität andeuten, unter den erwähnten Voraussetzungen nicht ohne Belang. Namentlich haben die Auseinandersetzungsbehörden daraufhin sehr häufig die Lehnsqualität mit Erfolg zur Geltung gebracht.

39) Vergl. Dernburg I, § 367. Erfolgt die Zuschreibung dennoch, so können dadurch verletzte Personen, Gläubiger und Allodialerben, dieselbe anfechten. Natürlich bezieht sich der Satz nicht auf Surrogate der dem Lehnsnexus unterworfen gewesenen Objekte.

40) Man vergl. Förster III, 710, 713, Dernburg I, § 378. Für Lehen ist der Fall der Veräußerung trotz erfolgter Eintragung der Lehnsqualität in §§ 290 ff. I, 18 A. L.-R. vorgesehen. Läßt man die Auflassung nur zu, wenn die Zustimmung der successionsberechtigten Familie dargethan wird — (man vergl. hierüber Turnau Nachtr. I, 42) —, so hätte die Annahme des Auflassungssystems das Lehn der Familie in viel höherem Maaße gesichert, als es seither durch Eintragung der Lehnseigenschaft geschah.

Bezüglich der Belastung ist zu bemerken, daß die Fideikommiß-qualität erst mit dem ersten Successionsfalle volle Wirksamkeit gewinnt: in den Händen des Stifters kann das Fideikommiß trotz der Eintragung zur Deckung von Schulden, die vor der Errichtung des Fideikommisses entstanden, noch immer in Anspruch genommen werden (§ 104 II, 4 A. L.-R.). Im Uebrigen ist Belastung der Substan nur für die Familie bindende Verpflichtungen möglich;[41]) lediglich von dem Besitzer bewilligte Eintragungen können nur zu Revenüenhypotheken führen, auf welche an anderer Stelle zurückzukommen.[42]) Die Eintragungsvermerke sollten nie einen Zweifel darüber lassen, welches Objekt der G.-B.-Richter als belastet bezeichnet, für welches also er die für den Rechtserwerb maßgebende Eintragung zulassen wollte. Wäre die Eintragung auf die Substanz erfolgt, ohne daß die erforderlichen Voraussetzungen gegeben waren, so sichert der Vermerk der II. Abtheilung den Berechtigten die Anfechtungsklage gegen jeden Erwerber.

b) In allen übrigen Fällen richtet sich die Dispositionsbeschränkung nur gegen das Verfügungsrecht des eingetragenen Eigenthümers, die Eintragung gibt ihr Wirksamkeit gegen alle seine Rechtsnachfolger.

Nach den obigen Darlegungen kommen hier hauptsächlich nur noch die durch letztwillige Verfügungen angeordneten Beschränkungen in Betracht.

Hier finden sich Einschränkungen von rein negativer Bedeutung, denen ein positives Recht einer anderen Person nicht entspricht, z. B. wenn der Testator seinem Erben für bestimmte Zeit oder überhaupt untersagt hat, nachgelassene Grundstücke oder Hypotheken zu veräußern oder zu verpfänden.[43]) Da das A.L.-R. die Verbindlichkeit solcher Verfügung anerkennt, so ergibt sich nach dem oben Gesagten, daß dem

41) Ueber konsentirte Belastungen vergl. man §§ 60, ff. I, 30, §§ 251 ff. I, 18 A. L.-R., Förster III, 443.

42) Für Lehn und Fideikommisse steht die Zulässigkeit einer Revenuenhypothek, über die sonst gestritten wird, außer Zweifel. Förster III, 385 Anm. 33, G.-B.-Recht S. 167. Dernburg I, 729, 765.

43) Allerdings sollen Veräußerungsverbote, welche im Zweifel auch Belastung ausschließen, als zu Gunsten der Familie des Erben oder Legatars getroffen angesehen werden (§§ 534—535, I, 31 A. L.-R.), so daß fideikommissarische Substitutionen vorlägen. Hierin ist aber nur eine subsidiär anzuwendende Interpretationsregel gegeben, welche z. B. keine Anwendung finden kann, wenn der Erbe oder Legatar letzt-

Erben die Eintragung zu versagen ist, wenn er nicht dem Titel gemäß zugleich die Eintragung der Beschränkung beantragt. Der gesetzlich anerkannten Autonomie ist sonst jeder Schutz entzogen. Aber auch die Eintragung gewährt nur ein illusorisches Schutzmittel, wenn der G.-B.-Richter absoluten Verboten gegenüber dennoch damit unvereinbare Belastungen zuläßt, weil Niemand vorhanden ist, der von dem durch den älteren Vermerk gesicherten Anfechtungsrechte Gebrauch zu machen ein Interesse hat. [44]

In gleicher Weise sind fideikommissarische Substitutionen zu behandeln, wenn das Testament keinen Zweifel darüber läßt, daß eine entsprechende Dispositionsbeschränkung eingetragen werden soll. Ist dies nicht der Fall, so ist nunmehr das Konsensprinzip maßgebend und Alles dem Betriebe der Betheiligten überlassen. Ist die Eintragung erfolgt, so kann die Tragweite derselben nur nach dem Inhalte des Testaments beurtheilt werden. Entzieht dasselbe dem Fiduziar positiv jede Veräußerung oder Belastung, so ist die Anordnung zu respektiren, im Zweifel werden weitere grundbuchmäßige Dis-

---

willig frei über die nicht zu veräußernden Objekte verfügen kann. Soweit das Verbot klar, unbedingt und unbetagt, ausgesprochen ist, soweit schließt es Verfügungen bei dem Grundbuch aus, wie Entsch. 24, 93 ff. Striethorst Arch. 8, 64 (vergl. Anm. 32 oben) indirekt anerkannt ist. Vergl. Förster IV, 167, Turnau Nachtr. I, 53.

Die Verbindlichkeit der Verordnung, daß kein Gläubiger des Erben sich aus den Revenuen des Grundstücks bezahlt machen dürfe, daß vielmehr die lebenslängliche Kompetenz des Erben daraus bestritten werden müsse, hat das O.-Trib. dort dahin gestellt gelassen. Es will darin nicht eine Belastung, sondern eine Begünstigung des Erben sehen. In der That handelt es sich um eine Einschränkung bevormundender Natur, welche mit der früher zulässigen Verlängerung der Vormundschaft oder Curatel über das Alter der Volljährigkeit hinaus Verwandtschaft hatte. Aus der Beseitigung solcher Anordnungen durch die Vorm.-O. (vergl. Dernburg Vorm.-R. § 88) ist Nichts gegen die Verbindlichkeit der Dispositionsbeschränkung zu folgern.

Hat der Beschränkte Miterben, so werden diese legitimirt sein, die Eintragung gegen ihn zu betreiben: ihre Passivität kann ihn aber nicht von der Beschränkung entbinden.

44) Die Belastung setzt das Recht zu einer derartigen Verfügung voraus (§ 15, I, 20 A. L.-R.), die Eintragung kann einen derartigen Mangel nicht heilen, weil dieser dem Grundbuch zu entnehmen ist. Man umgeht solche Beschränkungen, indem man Eintragungen im Wege der Exekution beantragt und zuläßt. Der Beschränkte verschafft sich den ihm entzogenen Realkredit durch Judikate, auf die er

positionen bei Vorbehalt der Rechte des Substituirten einzutragen sein.[45]) Mit Eintritt des Substitutionsfalls treten diese als Nacherben an Stelle des Fiduziars ein, ihr Erwerb bedarf nicht der Vermittlung durch Auflassung oder Cession Seitens der Erben des Fiduziars: es liegt eine Succesion im Sinne des § 5 E.-G. vor.[46]) Kann vor Eintritt des Substitutionsfalls der eingetragene Fideikommissar seinerseits über eine Nachlaßhypothek durch Verpfändung derselben, welche selbstverständlich erst mit dem Substitutionsfall nach Maßgabe des dann existent werdenden Rechts des Fideikommissars wirksam werden kann, verfügen und solche eventuelle Verpfändung eintragen lassen? Man hat diese

---

nach der Eintragung Valuta erhält. Kommt dann das Grundstück zur Subhastation und sieht der Subh.-Richter von der Beschränkung ab, so erhält der Eigenthümer die überschießenden Kaufgelder zu freier Verfügung. Damit hätte er sein Ziel, die ihm auferlegte Beschränkung zu vereiteln, erreicht. Werden dagegen die Kaufgelderüberschüsse deponirt, so tritt darin hervor, daß der Staat mit Aufrechterhaltung der Beschränkung befaßt ist. Die Abneigung der neueren Zeit gegen Konsequenzen dieser Art ändert Nichts in der Lage der auf dem entgegengesetzten Standpunkte stehenden Gesetzgebung.

45) Die gesetzlichen Bestimmungen über das Verhältniß des Fiduziars und Fideikommissars sind subsidiärer Natur, im Einzelnen kann der Testator beide an besondere Modalitäten binden.

Gegen die Eintragung von Nachlaßschulden wird der Fideikommissar nie Einspruch erheben können.

Substitutionen gelten nach dem A. L.-R. nur für zwei Fälle, diese müssen aber deutlich angeordnet sein, was nicht genügend berücksichtigt ist in einem Fall, Johow 2, 212.

46) Der Fiduziar wird durch seine Eintragung (vergl. oben § 22 Anm. 15) „eingetragener Eigenthümer" im gewöhnlichen Sinne so wenig, wie der Lehns- oder Fideikommißbesitzer: die Eintragung legitimirt nicht, wie sonst, zugleich seine Universalsuccessoren. Immerhin kann seine Restitutionspflicht zugleich als eine persönliche charakterisirt werden, die mit Eintritt der Bedingung gegebene Succession ist, als auf dem Willen des Testators beruhend, erbrechtlicher Natur, giebt dem Universal-Fideikommissar die Stellung eines Erben, nicht eines Legatars, keinenfalls handelt es sich um einen Fall freiwilliger Veräußerung, da die Erben des Fiduziars Verfügungsrechte als Eigenthümer nie erwerben konnten. Ebenso Turnau Nachtr. I, 32, vergl. Koch Erbrecht §§ 118, 119, Förster IV, 132 ff., 334. Das ältere Recht suchte die Eigenthümlichkeit des Falls durch Off.-Eintragung klar zu stellen. Die auf die persönliche Seite des Verhältnisses gegründete Polemik Koch's (S. 1066) hiergegen, welcher Förster S. 334 Anm. 6 beizupflichten scheint, übersieht die Bestimmungen der Hyp.-O. und Nov., deren maßgebende Bedeutung er in seiner Hyp.-O. S. 46 und 108 nicht in Zweifel gezogen hat. Nur die Eintragung sichert jenen Erfolg vollständig und schließt die sonst für die Universalsuccessoren

Frage auf Grund der §§ 15, 16, I, 20 A. L.-R. bejaht,[47] vom Standpunkte des G.-B.-Rechts wird aber zu sagen sein, daß zu grundbuchmäßigen Dispositionen nur diejenigen Personen berechtigt sind, denen ein Verfügungsrecht definitiv zusteht. Die Verpfändung besteht nach materiellem Rechte, sie ist aber zur Eintragung nicht geeignet.

c. Vertragsmäßig vorbehaltene oder sonst im Erwerbstitel vereinbarte Einschränkungen des neuen Eigenthümers können je nach der Sachlage gleichfalls den Einschränkungen des § 11 E.-G. zuzuzählen sein. Ist die Eintragung, für welche das Konsensprinzip maßgebend ist, erfolgt, so hat der G.-B.-Richter bezüglich fernerer Eintragungen den Vermerk nach Maßgabe seines Inhalts in gleicher Weise zu beachten, wie in den erörterten Fällen. Absolute Beschränkungen werden aber hier noch seltener vorkommen.[48]

5. Durch ihre wesentlich negative Bedeutung sind den Dispositionsbeschränkungen verwandt alle Arrestschläge, welche sich gegen weitere, dem Arrestanten nachtheilige Verfügungen bei dem G.-B. richten. Sie stellen aber nicht das Recht des Eigenthümers als solches in Frage, setzen dasselbe selbst voraus und suchen nur künftigen Rechtserwerb vorzubereiten. Sie hindern also keine weiteren Dispositionen, machen sie dem Arrestanten nur unnachtheilig, indem sie der richterlichen Beschlagnahme Publizität geben. Ueber die Bedeutung der protestativisch erfolgenden Eintragung eines Rechts zur Sache ist in § 29 gehandelt worden.

---

des Fiduziars gegebenen Präsumtionen aus, macht auch allein die spätere Eintragung des Fideikommissars buchmäßig vollkommen verständlich.

47) In einem in den Erg. zu § 15, I, 20. A. L.-R. abgedruckten Reskript vom 27. Oktober 1820, welches Koch Komm. zu dieser Stelle und Förster III. 393 Anm. 8 zu billigen scheinen. In der Konsequenz der Ansicht läge es, das G.-B.-Blatt als ein Doppelfolium zu behandeln, auf welchem Dispositionen des Fiduziars und eventuell wirksame Verfügungen des Fideikommissars neben einander zu buchen, wie dies in ähnlichen Fällen früher (vergl. § 16 Anm. 10) wirklich geschehen ist.

48) Aus einem eingetragenen Vorbehalte, wonach der Eigenthümer ohne Einwilligung der Vorbesitzer, seiner Aeltern, das Grundstück nicht veräußern, noch verpfänden durfte, hat das O.-Trib. (Striethorst A. 91, 159 ff.) hergeleitet, daß ein Gläubiger des Sohns, dessen Forderung im Wege der Execution protestativisch eingetragen war, während der Dauer der Beschränkung weder die Subhastation des Grundstücks betreiben, noch die Umschreibung der Protestation in eine definitive Hypothek verlangen dürfe. Da materiell nur ein Arrestschlag gegen den Sohn vor-

Hierher gehören auch die Vermerke über die Eröffnung des Konkurses und die Einleitung der Subhastation: beide bringen definitiv getroffene exekutivische Maßnahmen, mit denen das Gesetz die Verfügungsbefugniß des Eigenthümers aufhebende oder beschränkende Wirkungen verbunden hat, zu weiterer Kenntniß bei dem Grundbuche. Das buchmäßige Recht des Eigenthümers wird dadurch nicht in Frage gestellt, nur konstatirt, daß er für seine Person es im seitherigen Umfange zu üben nicht mehr in der Lage sei. Die Eintragung ist daher nicht von wesentlicher Bedeutung, es handelt sich nur um Ordnungsvorschriften.

Mit dem Momente der Konkurseröffnung verliert der Gemeinschuldner „von Rechtswegen" die Befugniß, über sein Vermögen zu verfügen, der einzutragende Vermerk hat daher den Zeitpunkt der Eröffnung anzugeben, zugleich das Konkursgericht zu bezeichnen.[49]) Inzwischen getroffene Dispositionen sind anfechtbar auch gutgläubigen Erwerbern gegenüber, weil das Grundbuch keine Garantie für die Fortdauer der persönlichen Verfügungsfähigkeit gibt. Für weitere Dispositionen legitimirt zunächst die Eintragung des Vermerks die Organe der Gläubigerschaft.[50])

liege, der das Recht der Aeltern nicht in Frage stelle, wurde aber auch die Widerklage auf Löschung der Protestation abgewiesen.

49) Konk.-O. §§ 4, 150. Die Reichs-Konk.-O. (§§ 5, 106) behandelt demgemäß die Eintragung als etwas Beiläufiges, und erklärt hier die Bestimmungen der Landesgesetze für maßgebend.

Nach §§ 89—90 Konk.-O. können die auf den Namen der Ehefrau des Kridars eingetragenen Grundstücke und Hypotheken durch Beschluß des Konkursgerichts zur Masse gezogen und für dieselbe veräußert werden. Buchmäßigen Ausdruck findet diese Maßnahme nur indirekt im Subhastationsvermerke, dessen Eintragung der G.-B.-Richter nicht ablehnen darf, weil das Grundstück auf anderen Namen steht. Das ältere Recht hatte weniger durchgreifende Vorschriften, vergl. §§ 320—325, I, 50, A.-G.-O., wo für Eheleute, welche als Miteigenthümer eingetragen sind, die Präsumtion aufgestellt wurde, daß sie zu gleichen Antheilen berechtigt seien (vergl. oben S. 333). Die Reichs-Konk.-O. hat jene Bestimmungen nicht beibehalten.

Daß die Eröffnung des Konkurses älteren begründeten Anträgen auf Eintragung von Titeln, welche dingliche Rechte begründen, nicht ihre Bedeutung entziehen kann, ist oben S. 130 bemerkt worden. § 10 Konk.-O. (§ 12 Reichs-Konk.-O.) kann nur auf nach der Konk.-Eröffnung gestellte Anträge bezogen werden. Dagegen verlieren von Einzelgläubigern ausgebrachte und eingetragene Arreste für die Dauer des Konkurses ihre Bedeutung.

50) Der Verwalter kann Grundstücke auflassen und belasten, muß aber seine Legitimation führen und die erforderlichen Nachweise der legalen Voraussetzungen

Nach §§ 9, 10 Subh.-O. „bewirkt die Einleitung der Subhastation" d. h. der Erlaß der Einleitungsverfügung, „zu Gunsten der Gläubiger, welche dieselbe beantragt haben, oder ihr beigetreten sind, sowie der zur Zeit der Einleitung vorhandenen Realgläubiger, eine Beschlagnahme des Grundstücks und macht dasselbe in Bezug auf diese Personen zu einer streitigen (litigiosen) Sache." Auf die gleichzeitig zu erlassende Requisition des Subh.-Richters ist einzutragen, daß die Subhastation eingeleitet sei; daß des Tags der Einleitung ausdrücklich zu gedenken, ist hier nicht vorgeschrieben. 51) Nach den früheren Darlegungen (§ 25, Nr. 3) ist die Requisition schlechthin maßgebend und ihr stattzugeben, wenn auch der Schuldner nicht als Eigenthümer eingetragen wäre. 52)

Es handelt sich also auch hier nur um weitere Kundgebung schon vollendeter Thatsachen, an welche die Eintragung bindet: alle Betheiligten müssen die Ergebnisse des schwebenden Verfahrens gegen sich gelten lassen. Weitere Veräußerungen und Belastungen schließt der Vermerk nicht aus. 53) Ueber die in mannichfacher Beziehung streitigen weiteren Wirkungen der mit der Einleitung gegebenen Beschlagnahme ist an anderer Stelle zu handeln. 54)

---

solcher Ausnahmeschritte darthun. Die Reichs-Konk.-O. erleichtert die Ausführung solcher Maßnahmen (§§ 5, 121—4.)

51) Gedenkt der Vermerk der Requisition, wie nach älterem Rechte geschehen mußte und noch jetzt geschehen kann, obwohl die Formulare der G.-B.-O. hiervon absehen, so erhellt dies für die weiteren Rechtsverhältnisse wichtige Moment auch aus dem Grundbuche.

Der Vermerk sprach früher aus, daß „spätere Dispositionen den bis dahin eingetragenen Gläubigern unnachtheilig seien" (§ 3 der Subh.-O. v. 4. März 1834). Damals wurde also von den Personalgläubigern abgesehen, deren § 9 Subh.-O. jetzt gedenkt und denen jetzt durchweg große Begünstigungen eingeräumt sind.

52) Auch noch nicht abgeschriebene Parzellen eines Grundstücks können für sich zur Subhastation gestellt werden: die Eintragung erfolgt auf dem Hauptfolium unter genauer Bezeichnung des dem Verfahren unterliegenden Theils (J.-M.-Bl. 1839 S. 41 und 365).

53) Dies geschah in § 40 des Ges. für Neuvorpommern. Die Zulässigkeit der Belastung ergibt sich aus § 24, I, 20 A. L.-R., § 48 E.-G.; § 60 Subh.-O. Die später eingetragenen Hypothekarien werden aber nicht Subhastations-Interessenten im Sinne des § 14 Subh.-O., erlangen also durch die Eintragung nicht die regelmäßigen Garantien.

54) Man vergl. Wachler Subh.-O. zu § 9, Dernburg I, 770 f. Schon die Motive der Subh.-O. erkannten an, daß es sich um Litigiosität im umfassendsten Sinne nicht handle.

Alle erwähnten Beschlagnahmen verlieren materiell ihre Bedeutung, sobald der Rechtsgrund derselben, das anhängige prozessualische Verfahren, wegfällt; alle auf Herbeiführung der Löschung der bezüglichen Vermerke gerichteten Vorschriften sind instruktioneller Natur.

Fünfter Abschnitt.

Die Belastung.

§ 31.

Allgemeine Grundsätze. Die unkündbaren Belastungen.

E.-G. §§ 12—16, 19, 23, 24. G.-B.-O. §§ 11, 12, 73, 75, 76, 78, 92, 102, 140.

Förster III, §§, 184, 188, 189. G.-B.-R. 106—121, 189 f.

Dernburg I, §§ 183, 274—277, 305—308, 310.

1. Uebersicht. Die Bestimmungen des A. L.-Rs.
2. Die Dinglichkeit der neuen Gesetze. Uebergangsbestimmung.
3. Die Eintragungen der II. Abth., deren Wirkung.
4. Das Verfahren des G.-B.-Richters bei Belastungen aller Art.
5. Einzelfälle. Altentheile, Renten, die Löschung höchst persönlicher Rechte

1. Die Bestellung dinglicher Rechte an Immobilien steht dem Eigenthümer kraft des mit dem Eigenthum gegebenen Verfügungsrechts zu. Der Verkehr muß zunächst jeden vollständigen Besitzer als Eigenthümer gelten lassen: die von einem solchen konstituirten dinglichen Rechte erlangen Wirksamkeit, bis ihnen Jemand unter der Darlegung entgegentritt, daß dem Konstituenten Eigenthum an der Sache nicht zustand. Die G.-B.-Verfassung steigert die Garantien des Erwerbs solcher Rechte, indem sie die Legitimation des Konstituenten in einer für den redlichen Verkehr maßgebenden Weise feststellt, ihn der Anfechtung aus mangelndem Rechte des Autors entzieht, andererseits drängt der Zweck die öffentlichen Bücher dazu, den Erwerb derartiger Rechte, oder wenigstens deren volle, absolute Wirksamkeit, wie sie der Natur des dinglichen Rechts entspricht, an die Eintragung zu binden.

Die dinglichen Rechte zeigen sich dadurch dem Eigenthum verwandt, daß sie der Regel nach dem Berechtigten eine unmittelbare, von der Mitwirkung des Besitzers grundsätzlich unabhängige Herrschaft über

dieselbe sichern, der Unterschied besteht in der universellen Natur des Eigenthums, für dessen Freiheit von jeder Einschränkung die Präsumtion spricht, während die Tragweite des dinglichen Rechts sich nach seinen wirthschaftlich begrenzten Zwecken, nach seinem besonderen Inhalt bestimmt, welcher im Zweifel jener Präsumtion gemäß zu limitiren ist.

In diesem Sinne kommen zunächst hier die das ausschließliche Gebrauchs- und Nutzungsrecht des Eigenthümers schmälernden dinglichen Rechte, die Servituten, in Betracht. Ihnen zur Seite hat das deutsche Recht die Reallasten[1]) gestellt, welche es als zunächst auf dem Nutzungsrechte haftende, dieses belastende ansieht. Sie können bedingt und betagt, auch unvererblich zu Gunsten physischer Personen auferlegt werden, gelten aber, weil unkündbar, als dauernde Belastungen im Sinne des G.-B.-Rechts.[2])

Gegensätzlicher Natur ist das Pfandrecht, welches die Erfüllung an sich obligatorischer Ansprüche dem Gläubiger dadurch sichert, daß ihm das Recht, den Zwangsverkauf der verpfändeten Sache und vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse fordern zu können, jedem Besitzer gegenüber gewährt wird. Es nimmt die Substanz der Sache in Anspruch und geht deshalb mit seiner vollständigen Realisirung unter. Darin, daß die dingliche Klage aus der Reallast schließlich zu demselben Ergebnisse führen kann, tritt die obligatorische Natur der letz-

---

1) Das A. L.-R. gebraucht schon diese Bezeichnung in § 154 ff. I, 20 A. L.-R., hat sich aber gegen seine Art mit den mit dem Institute gegebenen Problemen nicht im Einzelnen befaßt. Im Systeme verschwindet es hinter der allgemeinen Kategorie „affirmatives Recht", fremdes Eigenthum „einschränkende oder belastende Befugniß" (§ 80 I, 7, § 1, I, 19 A. L.-R.). Ebenso ist das Recht des Altentheils nur beiläufig in §§ 602—605 I, 11 A. L.-R. berührt, wo auf das Provinzialrecht verwiesen wird. Ueber die Ausbildung, welche die Praxis den bezüglichen Lehren gegeben hat, vergl. man Dernburg I, §§ 305—311, Förster III, § 188. Die dingliche Natur der Reallast ist anerkannt und aus dieser die Verhaftung des Grundstückes für alle Rückstände, auch bei Besitzwechsel, hergeleitet, andererseits die persönliche Verpflichtung des Besitzers für alle in seiner Besitzzeit fällig gewordenen Leistungen anerkannt worden.

2) Das Abl.-G. vom 2. März 1850 schließt die Entstehung aller darin für ablösbar erklärten Reallasten durch Willensbestimmung oder Verjährung für die Zukunft aus. Die Auferlegung fester Geldrenten ist statthaft, deren Ablösbarkeit aber garantirt (§ 91), die letztere alterirt aber den Charakter der Belastung nicht und stellt diese der Hypothek nicht gleich. Das Ablösungskapital kann in der Subhastation nur ausnahmsweise liquidirt werden (§§ 52, 62 Konk.-O.).

teren unzweideutig hervor. Andererseits gibt die Verhaftung der Nutzungen des Pfandobjekts für das Recht des Gläubigers namentlich betreffs der mit der Hauptforderung verbundenen Zinsobligation dem Gläubiger eine ähnliche Stellung, wie dem Reallastberechtigten.

Eine dritte Gruppe dinglicher Rechte sichert dem Berechtigten den Eintritt in die Stelle des Eigenthümers, Eigenthumserwerb, im Sinne des G.-B.-Rechts Succession in das Eigenthum. Hierher gehören Vor- und Wiederkaufsrechte, der Wirkung nach auch die Rechte der aus einer Dispositionsbeschränkung berechtigten Personen, deren Eigenthümlichkeit in § 30 erörtert worden ist.

Die Publicität des Grundbuchs gestattet endlich, jedem Rechte zur Sache Verfolgbarkeit gegen Dritte, insoweit also dingliche Kraft, durch Eintragung zu geben. Die letztere kann im Uebrigen die obligatorische Natur solchen Rechts nicht ändern, sie nöthigt nur jeden Erwerber, sich auf die Klage aus dem Vertrage, als einem auch ihn bindenden, einzulassen. Von Fällen dieser Art wird im Folgenden abgesehen werden. Für die Voraussetzungen der Eintragung des persönlichen Anspruchs auf Einräumung eines dinglichen Rechts dieser Art, für die Wirkung entsprechender Eintragungen oder Vormerkungen gelten die in § 29 erörterten Grundsätze.

Das A. L.-R. hat den Erwerb des dinglichen Rechts nur für die Hypotheken schlechthin an die Eintragung gebunden: die Bedeutung der letzteren für diesen Fall wird in § 32 dargelegt werden, es ist hier nur von den dinglichen Rechten anderer Art zu handeln. Für diese galten die allgemeinen, schon oben (S. 21) berührten Prinzipien des A. L.-Rs., auf welche hier in Kürze zurückzukommen ist.

Die Titel auf Einräumung eines dinglichen Rechts (Verträge, welche der Schriftform bedürfen, letztwillige Verordnungen, Gesetz) begründeten zunächst nur ein Recht zur Sache, welches den Eigenthümer und dessen Universalsuccessoren band.

Ein Recht auf die Sache. Dinglichkeit, Schutz durch dingliche Klagen, entstand erst mit der objektiven Erkennbarkeit des durch den Titel begründeten Rechts. Diese wurde angenommen bei entsprechendem Besitz, also bei unvollständigem Besitz der belasteten Sache oder bei durch Ausübung des Rechts manifestirtem Rechtsbesitz. Voraussetzungen, aus denen sich dann weiter auch possessorischer Schutz und die Möglichkeit des Erwerbs dinglicher Rechte durch Ersitzung ergab.

Dem Besitze wurde auch hier die Eintragung im Wesentlichen gleichgestellt. Ausnahmsweise wurde dem Titel selbst, z. B. den gesetzlichen Vorkaufsrechten, dingliche Wirksamkeit beigelegt. [3])

Relative Dinglichkeit bestand zu Gunsten an sich nur persönlich Berechtigter gegenüber auch den Singularsuccessoren des Konstituenten und den späteren Erwerbern kollidirender Rechte, wenn diese zur Zeit ihres Erwerbs Kenntniß von dem älteren Titel zu einem dinglichen Rechte hatten. [4]) Andererseits mußten persönlich, absolut oder relativ dinglich Berechtigte gleich oder auch nur zur Sache Berechtigten weichen, wenn sie bei ihrem Erwerb Kenntniß von solchen kollidirenden älteren Titeln hatten.

2. Alle Entwürfe brachen gleichmäßig mit dieser Auffassung: sie wollten der Regel nach den Rechtserwerb auch hier lediglich an die Eintragung binden, das Grundbuch also — abgesehen von bestimmten Ausnahmefällen — zur ausschließlichen Erkenntnißquelle für den Bestand dinglicher Rechte erheben. Auch diese Tendenz ist nicht realisirt, durch die schließliche Fassung des E.-G. vielmehr indirekt, aber unzweideutig als unannehmbar bezeichnet worden.

---

3) Streitig ist, ob auch die Grundgerechtigkeiten diesen Ausnahmefällen beizuzählen. Das O.-Trib. sieht von dem Erforderniß der Quasitradition zum Erwerb des dinglichen Rechts hier ab, ebenso Dernburg I, 651, dagegen Förster III, 326 f. selbst für den Fall der Herstellung besonderer Anlagen in der belasteten Sache zu Gunsten des berechtigten Grundstücks.

Untersagungsrechte werden ihrer negativen Natur gemäß mit Abschluß des Vertrags erworben (§ 87 I, 7 A. L.-R.). Zum Schutz während zehn Jahre bestehender Fenster läßt § 138 I, 8 A. L.-R. Usucapion eines Untersagungsrechts gegen Verbauen derselben zu. Das O.-Trib. hat auf Grund des § 89 Einl. A. L.-R. zur Unterbrechung und zum ferneren Ausschluß solcher Verjährung den Nachbar für berechtigt erklärt, sein Recht unbeschränkten Bauens durch Eintragung einer Protestation auf dem Folium des Usukapienten zu wahren (Strieth. Arch. 42, 134). Vergl. Dernburg I, 468, Förster III, 153. — Dagegen Koch, Komm. zu § 138 cit. Es handelt sich um einen Fall, der nicht der Kategorie der Vormerkung unterzuordnen, um einen Grundsatz, der keinenfalls zu generalisiren ist. In der That soll einer Protestation im eigentlichen Sinne (s. o. § 27 Anm. 2) Publizität gegeben werden, es fehlt aber an einer gesetzlichen Bestimmung, welche das Grundbuch allen Akten dieser Art eröffnete.

4) Die auf gesetzlichen Titeln beruhenden Nutzungsrechte erklärt § 6 I, 21 A. L.-R. auch denen gegenüber wirksam, denen bei ihrem Erwerbe nicht ohne mäßiges Versehen unbekannt bleiben konnte, daß solche gegenüber dem Veräußerer bestanden.

Es bestimmen nämlich:

§ 12. E.-G. Al. 1: „Dingliche Rechte an Grundstücken, welche auf einem privatrechtlichen Titel beruhen, erlangen gegen Dritte nur durch Eintragung Wirksamkeit und verlieren dieselbe durch Löschung".

§ 15. E.-G.: „Der Erwerb des eingetragenen dinglichen Rechts wird dadurch nicht gehindert, daß der Erwerber das ältere Recht eines Anderen auf Eintragung eines widerstreitenden dinglichen Rechts gekannt hat, oder daß sich letzterer bereits in der Ausübung dieses Rechts befindet."[5])

In § 12 Al. 2 werden als Rechte, welche der Eintragung nicht bedürfen, aufgeführt

die gesetzlichen Vorkaufsrechte[6]), die Grundgerechtigkeiten[7]), die

---

5) In den Entwürfen schloß sich § 15 (als § 13) unmittelbar an § 12 an, weil §§ 13, 14 E.-G. in den Entwürfen in § 73, 74 G.-B.-O. ihre Stelle gefunden hatten, wie schon oben (§ 30 Anm. 18) bemerkt wurde. § 12 des Entwurfs, welcher die Begründung des dinglichen Rechts an die Eintragung band, wurde grundsätzlich geändert, § 13 des Entw. (§ 15 E.G.) dagegen wesentlich unverändert (der Entw. gebrauchte statt „widerstreitenden" das Wort „solchen") angenommen. Damit war die ursprüngliche Beziehung beider Bestimmungen aber sehr wesentlich alterirt und dem § 15 ebenfalls seine ursprüngliche Bedeutung entzogen. Nach Ablehnung der Grundsätze des Entwurfs stehen nur noch Abschn. 1 u. 3 des E.-Gs. auf demselben, Abschn. 2 auf gegensätzlichem Boden, wovon Förster III, 281 absieht.

Ueber die öffentlichen Lasten ist in § 18 Nr. 2 gehandelt, man vergl. auch § 30 Anm. 2.

6) Seit dem Ablös.-Ges. vom 2. März 1850 bestanden solche nur noch für Miteigenthümer, deren Recht der Regel nach ohnehin aus dem Grundbuch erhellt, und die Besitzer solcher Grundstücke, welche durch Enteignung dazu gehöriger Parzellen verkleinert waren, wenn letztere für die durch die Enteignung geförderten Zwecke entbehrlich und deshalb veräußert wurden. Hierbei ist es verblieben nach den jetzt maßgebenden § 573 I, 20, § 61 I, 17 A. L.-R., § 57 des Ges. vom 11. Juni 1874, § 41 des Berg.-Ges. vom 24. Juni 1865. Im letzteren Falle handelt es sich um eine subjektiv dingliche Gerechtsame, welche im Fall der Parzellirung des berechtigten Grundstücks nur von der Gesammtheit der Parzellenerwerber wird ausgeübt werden können.

7) Das A. L.-R. wollte die Wirksamkeit solcher Grundgerechtigkeiten, welche den Nutzungsertrag des dienenden Grundstücks schmälern, aber nicht durch fortdauernde Anlagen in letzterem offenkundig sind, Dritterwerbern gegenüber an die Eintragung binden, Usucapion derselben nur zulassen, wenn sie gegen dieselben Besitzer angefangen und vollendet wurde (§§ 16—24 I, 22). Diese Vorschriften erwiesen sich als unpraktisch und sind durch Anh. § 58 aufgehoben. Ueber den geschichtlichen Verlauf vergl. man Entsch. 74, 229 ff. (auch Strieth. A. 93, 210 ff.).

Miethe und Pacht[8]) und diejenigen Gebrauchs- und Nutzungsrechte, welche nach §§ 8, 142 des Berg.-G. vom 24. Juni 1865 im Wege des Zwangsverfahrens erworben werden können.[9])

Hiernach ist in dem ganzen Abschnitt von Dinglichkeit nur in beschränktem Sinne die Rede, von der Wirksamkeit gegen Dritte (§ 12), während das Verhältniß des Berechtigten zu dem Konstituenten gar nicht berührt ist. Ebenso sind bezüglich der Kollisionsfälle nur diejenigen in Betracht gezogen, in welchen einander widerstreitende Rechte, von denen nur das eine eingetragen ist, vorliegen, und nur hier zu Gunsten des eingetragenen Berechtigten das Requisit der bona fides vollständig aufgehoben worden.

Es leuchtet ein, daß diese fragmentarischen Bestimmungen das in sich geschlossene System des A. L.-Rs. nicht beseitigen, dasselbe nur modifiziren konnten. Es gelten also die Grundsätze des A. L.-Rs. unverändert fort

---

Die Ersitzung den Ertrag wesentlich schmälernder Grundgerechtigkeiten ist seitdem für die wichtigsten Fälle durch die Agrargesetzgebung ausgeschlossen.

Grundgerechtigkeiten erhalten dadurch, daß der Besitzer des belasteten Grundstücks verpflichtet ist, dasselbe in einem die Ausübung der Servitut sichernden Zustande zu erhalten, also auch zweckdienliche Handlungen vorzunehmen, nicht die rechtliche Natur der Reallast (Entsch. 68, 121 ff.).

Ueber Superficies ist schon oben (S. 155—157) gehandelt; ein derartiger Fall ist in Strieth. A. 93, 152 erörtert.

8) Das dingliche Recht des Miethers und Pächters reicht nur soweit, als sein unvollständiger Besitz.

9) Auch hier ist entsprechende Besitzergreifung vorausgesetzt, wie sich aus § 47 E.-G. ergibt.

Bezüglich anderer das Bergeigenthum berührender Gerechtsame kann hier auf § 18 Anm. 14 verwiesen werden.

Aehnliche Rechtsverhältnisse entstehen, wenn ein Grundbesitzer dem anderen das Recht einräumt, seinem Grundstücke nicht dem Bergregal unterworfene Fossilien ausschließlich zu entnehmen gegen eine einmalige oder durch die successiv erfolgende Ausbeutung weiter bestimmte Vergütung. Solche Gerechtsame bedürfen jetzt, um dingliche Natur zu erlangen, der Eintragung. Ist diese auf dem Folium des belasteten Grundstücks erfolgt, so wird derselben im Zweifel zugleich zu entnehmen sein, daß der Anspruch auf die dem Ausbeutenden obliegenden Gegenleistungen ebenfalls subjektiv dinglicher Natur sei. Fälle solcher Art sind Entsch. 47, 170 ff. und 53, 260, Strieth. Arch. 52, 153 ff. und 326 ff. erörtert.

Beiläufig gedenkt § 12 E.-G. noch der an die Rentenbanken und den Domänenfiskus zu zahlenden Renten, über welche oben § 20 Nr. 4c gehandelt ist.

a) für die Begründung des dinglichen Rechts.[10]) Dem Besitze ist die alte Bedeutung nicht entzogen — nur in den Kollisionsfällen des § 15 gilt er ausnahmsweise als unerheblich. Der Berechtigte hat also die possessorischen und dinglichen Klagen gegen den Konstituenten, dessen Universal-, aber auch dessen Singularsuccessoren, welche bei ihrem Erwerbe die Last ausdrücklich übernommen hatten. Durch solche Abrede identificirt sich der Erwerber selbst insoweit mit dem Konstituenten, daß er nicht als „Dritter" im Sinne des § 12 gelten kann.[11])

---

10) Eine Kontroverse (vergl. Turnau S. 344 f. Nachtr. I, 49) besteht hier bezüglich der Frage, ob fernerhin eintragungsbedürftige dingliche Rechte, namentlich Personalservituten noch gegen denselben Besitzer und dessen Universalsuccessoren ersessen werden können. Förster III, 281 f. verneint dieselbe gegen Dernburg I, 596 f., 608, obwohl er zugibt, daß § 12 E.-G. in seiner schließlichen Fassung diese Konsequenz nicht fordert. Der Grund, daß man von Rechtserwerb überhaupt da nicht ernstlich sprechen könne, wo das Recht unwirksam werde, wenn das Eigenthum an einen Singularsuccessor falle, beweist zu viel. Publicianische Rechte sind Rechte, obwohl das Grundbuchwesen sie in solcher Weise entkräftet. Der Usucapirende erlangt mit dem Erwerb des Rechts den Anspruch auf Eintragung und kann sich also der Gefahr des Verlustes sehr wohl entziehen.

Die neuen Gesetze haben die Konkursprivilegien des seitherigen Rechts in keiner Weise alterirt, sie bestehen ohne Eintragung, auch wenn die ältere Gesetzgebung das Privilegium Forderungen (z. B. der Liedlöhner) ertheilte, weil es ihnen dinglichen Charakter beimaß. Man vergl. über eine hier bestehende Kontroverse Turnau S. 343.

11) Auf diesen Standpunkt stellte sich schon § 22 I, 22 A. L.-R. Das O.-Trib. hat (Strieth. Arch. 92, 100) in einem nach älterem Rechte zu beurtheilenden, wesentlich das Beitragsverhältniß zweier Parzellenbesitzer zur Entrichtung einer eingetragenen Reallast betreffenden Falle die Uebernahme einer Reallast aus dem Erwerbe des belasteten Grundstücks bei Kenntniß der Belastung hergeleitet, ausdrückliche und schriftliche Erklärung der Uebernahme nicht für geboten erachtet.

Das System des älteren Rechts vereinfachte die Lösung der hier aufgeworfenen Frage. Das dingliche Recht bestand gegen den Erwerber, der es bei seinem Erwerbe kannte: dieser aber konnte vom Vorbesitzer Vertretung fordern, wenn dieser ihm nicht die bestehende Belastung angezeigt hatte (§ 183 I, 11 A. L.-R.), wovon den Veräußerer selbst nicht die Eintragung der Belastung nach der Praxis des O.-Trib. entband. Die Praxis betrachtete die Vertretung auch als ausgeschlossen, wenn der Erwerber anderweit zuverlässige Kenntniß von der Belastung hatte (vergl. Förster I, 501 Anm. 25.). In dieser Weise waren dingliche und persönliche Beziehungen der Betheiligten einfach und sachgemäß geregelt.

Ueber die vertragsmäßige Uebernahme bestehender Belastungen schweigen — abgesehen von den die Hypotheken und den Fall der Subhastation betreffenden, singulären Bestimmungen der §§ 41, 47 E.-G. — die neuen Gesetze. Sie entziehen betreffs eintragungsbedürftiger dinglicher Rechte aber unzweifelhaft der Kenntniß

Alle diejenigen, welche das dingliche Recht als solches anzuerkennen haben, sind, seitdem dessen Wirksamkeit gegen Dritte von der Eintragung abhängig gemacht ist, für verpflichtet zu erachten, die Eintragung auf Verlangen des Berechtigten zu bewilligen. [12])

Für das materielle Rechtsverhältniß kommt Nichts darauf an, ob der Konstituent eingetragener Eigenthümer war: der dinglich Berechtigte kann ihn, als zu einer Eintragung berechtigt, zum Erwerb des Bucheigenthums anhalten lassen (G.-B.-O. § 55), wenn unmittelbarer Eigenthumserwerb vorliegt. Konnte der Besitzer nur durch Auflassung erwerben, hat er diese aber nicht erlangt, so erweist sich das von ihm bestellte dingliche Recht doch so lange als wirksam, als er sich im vollständigen Besitze zu erhalten vermag.

Wer hiernach die dinglichen und possessorischen Klagen gegen den Eigenthümer oder vollständigen Besitzer hat, hat sie auch gegen dritte

---

des Erwerbers die alte Wirkung. Diesem gegenüber verliert solches Recht jede Wirksamkeit, der seither Berechtigte kann sich aber kraft des dinglichen Rechts auch nicht an den Veräußerer halten, weil diesem nicht obliegt, lediglich im Interesse jenes besondere Diligenz zu beweisen, weil es vielmehr Sache des Berechtigten ist, sein unvollkommen erworbenes Recht selbst zu wahren. Der Berechtigte wird Entschädigungsansprüche nur an persönlich verpflichtete Personen, wenn solche überhaupt vorhanden sind, erheben können (Strieth. Arch. 58. 177 ff.).

Ausdrückliche Uebernahme ist aber etwas ganz Andres, als bloße Kenntniß von einem Realanspruche. Wer die Sache mit einer bestimmten Last erwirbt, würde, wenn er letztere dennoch nicht anzuerkennen hätte, die Sache in der That antheilig unentgeltlich erworben haben und insoweit grundsätzlich den Glauben des Grundbuchs nicht für sich anrufen können. Die Uebernahme muß ihn deshalb binden, auch wenn sie formlos erfolgte: Bereicherung mit dem Schaden eines Anderen haben die neuen Gesetze nicht statuiren wollen. Findet man aber weiter im Erwerb einer Sache, deren Belastung irgendwie zur Sprache gekommen ist, thatsächlich die Uebernahme der letzteren, so wäre man damit dem Standpunkte des älteren Rechts wieder sehr nahe gekommen. Das O.-Trib. will in der Uebernahme eines dinglichen Rechts nichts finden, was den Uebernehmer persönlich verpflichte, demselben Folge zu geben, es sieht aber in der Uebernahme den Eintritt des Uebernehmers in ein dingliches Rechtsverhältniß zum Berechtigten. Entsch. 73, 185.

12) Anerkannt vom O.-Trib. Entsch. 75, 27 ff. (auch Strieth. A. 93, 369 ff.), 76, 138 und Strieth. A. 92, 110 ff., wo auf den hier zutreffenden § 89 Einl. A. L.-R. — daneben auch auf Anh. § 58 unter Gleichstellung der Reallasten und Grundgerechtigkeiten — Bezug genommen wird. Der Eigenthümer, der ein dingliches Recht anerkennen muß, ist deshalb auch verpflichtet, die volle Dinglichkeit, welche nun nur noch die Eintragung schaffen kann, seinerseits zu gewähren.

Personen, welche ihr kollidirendes Recht nicht auf eine Eintragung gründen können, nur muß er alle Exceptionen gegen sich gelten lassen, welche das A. L.-R. aus seiner etwaigen mala fides herleitet.

Die so begründeten und bestehenden dinglichen Rechte werden unwirksam gegenüber jedem Erwerber, der gegen Entgelt das Eigenthum am Grundstücke durch Auflassung [13]) oder ein widerstreitendes dingliches Recht durch Eintragung erworben hat, gleichviel ob der Erwerber das Recht und entsprechenden Besitz kannte. Eine Ausnahme besteht hier nur für die oben erwähnten Rechte, welche

b) auch nach den neuen Gesetzen grundsätzlich der Eintragung nicht bedürfen. Diese sind durchweg nach dem älteren Rechte zu beurtheilen: einmal erworben, haben sie wahre, absolute Dinglichkeit auch eingetragenen Singularsuccessoren des Konstituenten und anderen aus Eintragungen Berechtigten gegenüber. Sind die Titel nicht durch den Eigenthümer, sondern nur durch Besitzer ertheilt, so werden auch sie unwirksam erst in Folge der Vindikation des Eigenthümers. [14])

Weil aber diese dinglichen Rechte der Eintragung nicht bedürfen, so kann auch der Eigenthümer wider seinen Willen nicht zur Ertheilung der Eintragungsbewilligung angehalten werden: eine Ausnahme besteht nur bezüglich der Grundgerechtigkeiten. [15])

---

13) Unter den „eingetragenen dinglichen Rechten" des § 15 E.-G. ist, so wenig dies auch mit einer streng durchgeführten Terminologie vereinbar ist, doch unzweifelhaft auch das Bucheigenthum zu verstehen: Singularsuccessoren des Bucheigenthümers sind ohnedies auch „Dritte" im Sinne des § 12 E.-G.

14) Die im Texte angedeutete Modifikation scheint sich aus der Natur der Sache zu ergeben. Den Miether muß sein titulirter unvollständiger Besitz so lange decken, als der vollständige Besitz dessen dauert, der ihm miethsweise übergab. Der Bucheigenthümer, der einen Naturalbesitzer im vollständigen Besitze läßt oder den Besitz der Sache nicht erstreiten kann, weil ihm in § 21 erörterte Exceptionen entgegenstehen, kann kraft seines Bucheigenthums nicht Miether aus einem Grundstücke exmittiren lassen, das er sich selbst erst zugänglich machen muß. Nur so bestehen die alten Garantien für die Miether, welche kaum je in der Lage sein werden, von den Vermiethern Legitimation als eingetragene Eigenthümer zu fordern. Vergl. oben § 21 Anm. 6.

Daß das ältere Recht volle Geltung für die Ausnahmefälle des § 12 E.-G. behalten sollte, sprechen die Motive (Werner II, 21) ausdrücklich aus.

15) Bezüglich der Grundgerechtigkeiten bestimmt Anh. § 58 zu § 18 I, 22 A. L.-R. ausdrücklich, es solle sowohl dem Berechtigten als dem Verpflichteten freigestellt bleiben, ob sie deren Eintragung auf ihre Kosten nachsuchen wollen. Die Bestimmung gilt noch (siehe oben Anm. 12) sie ergibt auch, daß der Berechtigte

Im Uebrigen ist die Eintragung statthaft, aber nicht erzwingbar. [16])

Hiernach ist die Eintragung nicht Erwerbsmodus, sondern nur den Erwerb weiter sichernde Maßnahme. Um zu voller, gegen eingetragene Rechte aller Art wirksamer Dinglichkeit erhoben zu werden, bedürfen jetzt der Eintragung namentlich die Personalservituten, sie mögen auf Gesetz oder Willenserklärung beruhen, und die Reallasten[17]), gleich-

---

die Kosten der nicht gebotenen Maßnahme tragen muß, während in allen Fällen, für welche die Eintragung wesentlich ist, der Verpflichtete die Kosten zu tragen haben wird. Das O.-Trib. stellt sich auf denselben Standpunkt. Entsch. 74, 229 ff. (auch Strieth. A. 93, 209 ff.)

16) Dies ergibt sich aus § 11 G.-B.-O., wo der nicht der Eintragung bedürfenden gemeinen Lasten gedacht ist, und den vom O.-Trib. hieraus gezogenen Konsequenzen (vergl. § 19 Nr. 2, insbesondere Anm. 24). In gleicher Weise erklärt § 12 E.-G. gewisse dingliche Rechte als der Eintragung nicht bedürftig. Es fehlt also, soweit nicht gesetzliche Ausnahmen bestehen, an einem Rechtsgrunde, den Eigenthümer wider seinen Willen zu einer Eintragungsbewilligung zu zwingen. Das O.-Trib. scheint theilweise in den Anm. 12 citirten Entscheidungen weiter gehen zu wollen.

Das Recht des Miethers und Pächters konnte schon seither nach Anh. § 56 zu 401 I, 21 A. L.-R. nur auf Grund besonderer Einwilligung zur Eintragung gebracht werden. Die Quelle dieser Vorschrift (Rabe III, 1) ging von dem im Sinne des älteren Rechts kaum zutreffenden Satze aus, die Existenz eines jus reale rechtfertige an sich die Eintragung noch nicht: die Kündbarkeit und die von vorn herein beschränkte Dauer solcher Nutzungsrechte sprach hier stets für die Anwendung des Konsensprinzips. Die Eintragung des Pachtrechts nach der Besitzergreifung gibt kein weiteres Recht, als der Besitz, doch sollte sie nach § 357 I, 21 A. L.-R. dem Pächter vorzugsweise Entschädigung für den Fall sichern, daß er in Folge einer Subhastation vor Ablauf der Vertragszeit räumen müsse. Der Satz bezog sich auf die gesetzliche Entschädigung, nicht auf die für solchen Fall vorbedungene vertragsmäßige Vergütung, die besonderer Sicherstellung bedurfte (Pr. 1191), seine fernere Gültigkeit ist zweifelhaft, worauf an anderer Stelle zurückzukommen.

Die Eintragung eines Pachtvertrags beseitigt nicht das kollidirende Recht eines besitzenden Pächters und nicht einmal nicht eingetragene ältere Ansprüche auf Pachtnutzung, wenn sie dem Eingetragenen bekannt waren, weil § 15 E.-G. die Ausnahmefälle des § 12 E.-G. gar nicht berührt. Vergl. Dernburg I, 382 und Turnau, Nachtr. I, 48 f.

Auf den Konflikt des dinglichen Rechts des Miethers und Pächters mit dem des Hypothekars ist hier im Einzelnen nicht einzugehen — man vergl. darüber Behrend, Zeitschr. IV, 32 ff.

17) Ohne Eintragung kann in gewissem Maaße Dinglichkeit bestehen, wenn ein ohne Eintragung wirksames dingliches Recht nur gegen eine fortlaufende Vergütung geübt werden darf. Eine Grube hat Nutzungsrechte an einem fremden

viel ob in beiden Fällen unvollständiger Besitz oder Rechtsbesitz dem Berechtigten zur Seite steht, ebenso die Antichrese [18]) und die vertragsmäßigen Vorkaufsrechte. [19]) Nicht eingetragene Rechte dieser Art sind den Hypothekarien gegenüber nunmehr, auch wenn diese das an sich bestehende kollidirende Recht bei ihrem Erwerbe kannten, ohne rechtliche Bedeutung. [20])

Jene Dinglichkeit wird durch die fortbestehende Eintragung erhalten, die letztere wird aber selbstverständlich objektlos, wenn das eingetragene Recht nach Maßgabe des materiellen Rechts (z. B. der Nießbrauch durch den Tod oder bindenden Verzicht des Berechtigten) definitiv erlischt. Entsprechende Exceptionen sind also stets gegen die dingliche Klage zulässig: nur Erlöschen durch Verjährnng oder usucapio libertatis (§ 511, I, 9 A. L.-R.) und Konsolidation [21]) schließt die Ein-

---

Grundstücke, wofür sie vertragsmäßig eine jährliche Entschädigung zu zahlen hat. Der Singularsuccessor im dienenden Grundstücke muß nicht nur die Nutzung gestatten, sondern muß sich auch, da das bestehende Rechtsverhältniß ihn in seiner Totalität bindet, mit der vom Vorbesitzer dauernd vereinbarten Vergütung begnügen, wenn auch die Eintragung solcher Vertragsmodalitäten nicht erfolgt ist. Striethorst A. 93, 151 ff. Daraus folgt dann aber weiter, daß auch die Grube, soweit sie von dem Nutzungsrechte Gebrauch machte, als solche und in jedem Besitze für die Vergütung haftet. Vergl. oben § 18 Anm. 23.

18) Hierauf deutet § 12 G.-B.-O. hin. In der III. Abth. ist auf die entsprechenden Vermerke der II. Abth. zu verweisen, um zu konstatiren, daß statt der Zinsen Nutzungsrechte eingeräumt sind.

19) Das O.-Trib. hat in einer gemeinrechtlichen Entscheidung (Entsch. 75, 36 ff., auch Striethorst A. 93, 311 ff.) unter Bezugnahme auf die A. H.-O. und das Gesetz für Neuvorpommern die Erben des Konstituenten eines aus alter Zeit datirenden Ver- oder Wiederkaufsrechts für verpflichtet erklärt, die Eintragung solchen schon durch jene Gesetze für eintragbar erklärten Rechts zu bewilligen. Für unter der älteren Gesetzgebung begründete Rechte dieser Art wird dies als zutreffend anzuerkennen sein. Jetzt wird der Berechtigte sich von vornherein eine Eintragungsbewilligung zu sichern, oder den Antrag auf Eintragung besonders zu begründen haben. Vergl. § 30 S. 392—393.

20) Im Interesse des Realkredits traf schon das A. L.-R. (§§ 478—479 I, 20, § 73 I, 21) Bestimmungen, welche die Eintragung für Nutzungsrechte forderten, um diese den Hypothekarien gegenüber vollständig wirksam zu machen (vergl. Entsch. 60, 371 ff.). Aber schon bei anderweiter Kenntniß mußten die letzteren das ältere dingliche Recht gegen sich gelten lassen. Entsch. 20, 193.

21) Dies wird jetzt schon aus § 12 E.-G. zu folgern sein, ist aber stets angenommen worden, vergl. Turnau S. 345.

Daß die Eintragung einer Grundgerechtigkeit die Konsolidation in dem Sinne hinderte, daß jene, sobald die beiderseitigen Grundstücke wieder an verschiedene

tragung aus. Die Löschung entzieht dem Rechte seine Wirksamkeit nur gegen Dritte, berührt aber als solche das materielle Rechtsverhältniß für die an dasselbe ohne Eintragung gebundenen Personen nicht unmittelbar.

Gegen Anfechtung sichert die Eintragung nur im Falle redlichen und entgeltlichen Erwerbs, doch kann selbstverständlich davon nur die Rede sein, wenn nach dem Inhalte der beiderseitigen Rechte eine direkte Kollision derselben anzuerkennen ist, beide nicht neben einander bestehen können, was z. B. für Grundgerechtigkeiten vielfach möglich ist.

Aus diesen Ergebnissen ist weiter zu folgern, daß auch

c) für dingliche Rechte an nicht eingetragenem Grundbesitz lediglich das ältere Recht maßgebend ist. Bis zur Eröffnung eines Foliums kann eine Kollision eingetragener und nicht eingetragener Rechte, worüber allein §§ 12, 15 E.-G. neue Bestimmungen treffen, nicht vorkommen. Die Besitzer können also dingliche Rechte wirksam bestellen, sie binden in jedem Falle ihre Universalsuccessoren, Singularsuccession

---

Eigenthümer gediehen, von da an „wieder in Wirkung treten" sollte, ergibt sich aus § 52—54 I, 22 A. L.-R., wo der Fortdauer einer das Dasein einer Grundgerechtigkeit bezeichnenden Anlage unter gleicher Voraussetzung die gleiche Wirkung beigelegt wird. Abgesehen von diesen Voraussetzungen erlöschen Recht und Last durch Konsolidation definitiv. (Entsch. 75, 52, wonach letztere namentlich die Ersitzung unterbricht.)

Undeutlich sind die §§ 482—484 I, 16 A. L.-R. Wenn das Eigenthum der berechtigten und der verpflichteten Sache derselben Person aus einem unwiderruflichen Rechtsgrunde zufällt, so tritt grundsätzlich Konsolidation ein (§ 482). Von der Eintragung der hier allein in Frage stehenden objektiv und subjektiv dinglichen Rechte ist dort keine Rede. Die §§ 483—484 beziehen sich dem Wortlaute nach nur auf subjektiv dingliche, objektiv persönliche Rechte; hier soll Konfusion ausgeschlossen werden durch eine Protestation, welche der nur persönlich Verpflichtete auf dem Folium des berechtigten Grundstücks — ein belastetes existirt nicht — eintragen läßt. Es handelt sich um ganz singuläre Fälle, z. B. um mit einem Grundstück verbundene Zwangs- und Bannrechte. Demgemäß hat das O.-Trib., welches Konsolidation auch bezüglich der Reallasten durch deren Eintragung ausgeschlossen hält, diese Ansicht im Wesentlichen auf die §§ 52—54 I, 22 A. L.-R., welche es auf alle subjektiv und objektiv dinglichen Rechte anwendbar erklärt, gegründet. Man vergl. hierüber Koch's Komm. zu § 484 und die dort angezogenen Präjudize. Dernburg I, 595 sieht von dem im Obigen gemachten Unterschiede ab.

Die Konsolidation ist aber den Hypothekengläubigern des berechtigten Grundstückes unnachtheilig: ihnen haftet das Realrecht als Pertinenz des letzteren und dieses Recht wird ihnen nicht dadurch entzogen, daß der Schuldner das belastete Grundstück erwirbt. Entsch. 49, 169 ff.

ist aber vor Aufnahme des Grundstücks in das Grundbuch der Regel nach ausgeschlossen. Für diesen Fall kann sich der Berechtigte allerdings namentlich bezüglich der Priorität nur sichern durch Anmeldung seines Rechts, § 140 G.=B.=O. erklärt in dieser Beziehung das Rekognitionssystem für maßgebend für die „Erwerbung dinglicher Rechte" an nicht eingetragenen Grundstücken.[22])

d) Der Tendenz des Entwurfes entsprach es, auch für ältere dingliche, ohne Eintragung rechtsgültig bestehende Rechte zu ihrer ferneren Wirksamkeit die Eintragung zu fordern. So entstand die § 75 des Entwurfs wörtlich entsprechende, schon oben (S. 395) mitgetheilte Uebergangsvorschrift des § 73 G.=B.=O. Dieselbe setzte, dem Vorbilde der älteren Patente folgend, aber nicht einen Präklusivtermin, mit dessen Ablauf alle bis dahin nicht eingetragenen Rechte vollständig verloren gehen sollten, sondern versagte ihnen nur, wie später § 12 E.=G. zur Regel erhob, vom 1. Oktober 1873 an fernere Wirksamkeit gegen dritte Personen. Der Verlust der Dinglichkeit tritt also erst mit dem Momente ein, wo Dritte nach dem 1. Oktober 1873 Eigenthümer wurden. Hieraus ergibt sich, daß dingliche Rechte, welche am 1. Oktober 1872 ohne Eintragung rechtsgültig bestanden, gleiche Geltung behalten gegen den Konstituenten, gegen solche Singularsuccessoren desselben, welche vor dem 1. Oktober 1873 erwarben und das damals fortbestehende dingliche Recht ohne Eintragung nach den obigen Darlegungen anerkennen mußten, weil sie es übernahmen oder bei ihrem Erwerbe kannten, und gegen die Universalsuccessoren Beider.[23]) Aus dem Fortbestehen des dinglichen Rechts ergibt sich dann für diese Personen ebenfalls die Verpflichtung, die Eintragung desselben zu bewilligen. Auf die Ausnahmefälle des § 12 E.=G. bezieht sich § 73 G.=B.=O. selbstverständlich überhaupt nicht.[24]) In allen anderen

---

22) Vergl. Dernburg I, 600, Turnau Nachtr. I, 49. Indirekten Zwang zur Eintragung übt also nur die Unmöglichkeit, aufzulassen und Belastungen definitiv eintragen zu lassen, nicht die Unmöglichkeit, dingliche Rechte anderer Art zu bestellen.

23) Das O.=Trib. hat sich auf diesen Standpunkt gestellt. Entsch. 73, 178 ff. und 187 ff.; 75, 27 ff., auch Strieth. A. 93, 369 ff.); 76, 1 ff. (Pl. Beschl.) und 138 ff. — Vergl. Dernburg I, 598 f., Turnau Nachtr. I, 49 f.

24) Ein Amendement des Herrenhauses sprach dies ausdrücklich aus, dasselbe fand aber wegen weiterer Bestimmungen keine Annahme (vergl. § 30 Anm. 17),

Fällen können hiernach die § 12, 15 E.-G. für sich anrufen nur diejenigen Personen, welche nach dem 1. Oktober 1873 buchmäßige Rechte erwarben: ihnen gegenüber wird das an sich fortbestehende ältere dingliche Recht unwirksam.

3. Bezüglich der Eintragung dinglicher Rechte hat bei deren derivativer Natur stets das Konsensprinzip maßgebend sein müssen. Auf Antrag des Berechtigten erfolgte auch früher die Eintragung ohne ausdrückliche Eintragungsbewilligung nur, wenn der Titel ergab, daß ein seiner rechtlichen Natur nach dingliches, unmittelbar auf die Sache bezogenes Recht bestellt war.[25] Auch der Antrag des Eigenthümers auf Eintragung war auf den vorzulegenden Titel zu gründen, welcher für den Inhalt der Eintragung maßgebend war.[26]

Bei Aufstellung und Diskussion der Entwürfe war das Interesse vorzugsweise den neuen Problemen der Auflassung und der Grundschuld zugewendet. Die Motive ließen die Vorfrage, ob die für diese Institute angenommenen Formalprinzipien sich ebenfalls für dingliche Rechte anderer Art bewähren können, ganz bei Seite. In dieser Beziehung ist aber hervorzuheben, daß der Rechtserwerb durch Eintragung volle Bestimmtheit des einzutragenden Rechts voraussetzt. Diese ergibt sich für das Eigenthum aus seiner umfassenden Natur, für Hypo-

---

ohne daß jene vom Reg.-Kommissar gebilligte Auffassung angefochten wurde. Werner II, 172, 189. In den in Anm. 23 citirten Entscheidungen ist nicht immer berücksichtigt worden, daß einzelne der erörterten Fälle sich schon unter diesem Gesichtspunkte erledigten.

25) Hierin lag keine Verletzung des Konsensprinzips, da die Kognition des Richters, welche die Konstituirung solchen Rechts feststellte, damit die Eintragung in der That auf den Willen des eingetragenen Eigenthümers (§§ 56, 131 H.-O. II) zurückführte. Dem letzteren gegenüber konnte man im Antrage des Berechtigten sogar eine Besitzhandlung finden. Die Eintragung erfolgte, weil das Recht dinglich war, nicht um es dinglich zu machen (vergl. Entsch. 18, 316 ff.); in diesem Sinne ordnete das ältere Recht für die Mehrzahl der Fälle sogar Offizialeintragungen an, über welche in § 30 gehandelt ist. Wesentlich war die Intabulationsklausel nur für Rechte, die nur durch Eintragung dinglich werden konnten; einem ängstlichen Formalismus gegenüber sicherte § 8 Nov. den Verkehr vor allzuwörtlicher Auslegung der Schuldurkunden.

26) Dies verkennen die Motive des Entwurfs zur G.-B.-O. (§ 73), wenn dort gesagt wird, schon nach älterem Recht habe der Antrag des eingetragenen Eigenthümers zur Eintragung genügt (Werner II, 156), wie schon Ziebarth S. 11 gerügt hat.

thek und Grundschuld aus der gesetzlichen Gestaltung des Pfandrechts, so daß nur die quantitative Begrenzung der Belastung festzustellen bleibt. In beiden Fällen läßt schon die Stelle der Eintragung in Abth. I und III keinen Zweifel über ihre eigentliche Tragweite. Die unendliche Mannichfaltigkeit anderweiter dinglicher Rechte entzieht sich der Darstellung in besonderen Rubriken: das Grundbuch eröffnet für alle die Abth. II, die deshalb aber auch über die Eigenthümlichkeit der einzelnen dort erfolgenden Eintragung kein besonderes Licht zu verbreiten vermag. 27) Legalbezeichnungen können sich nur ausnahmsweise bewähren, so für den Nießbrauch. In den meisten Fällen läßt sich der Inhalt des dinglichen Rechts dagegen nur aus dem Titel, auf dem es beruht, feststellen — die Formalisirung des Rechtserwerbs würde also dahin drängen, den Inhalt des Titels vollständig in den Eintragungsvermerken wieder zu geben, womit Schwierigkeiten gegeben wären, die bei den Vorberathungen jedenfalls nicht erörtert sind.

Erwägungen dieser Art sind nicht dafür maßgebend gewesen, daß schließlich, wie oben dargelegt wurde, der Rechtserwerb nicht an die Eintragung gebunden worden ist. 28) Nach Ablehnung der Prin-

27) Götze S. 34 ff. erklärte Rubr. II für entbehrlich und wollte dieselbe ganz beseitigt wissen. Die älteren, allen Hypotheken vorgehenden Lasten privatrechtlicher Natur könnten den öffentlichen Lasten insofern vom Standpunkte des Realkredits ganz gleich behandelt werden, als sie bei Feststellung der Erwerbspreise und Taxwerthe regelmäßig in gleicher Art berücksichtigt werden, als onera perpetua, welche andere Hyp.-Rechte in die Gutsbeschreibung verweisen. Treten sie dagegen in die Reihe der Belastungen ein, so werde die Uebersicht durch die Aufnahme in dieselbe Rubrik gefördert und die Priorität ganz klar gestellt, wenn jede Last zugleich zu Kapital zu veranschlagen sei. Im Uebrigen könne das Rechtsverhältniß des dinglich Berechtigten zum Besitzer bei dem Hyp.-Buche nach dessen nächsten Zwecken ganz ignorirt werden. Die Lehns- und Fideicommißqualität will er auf dem Titelblatt vermerkt wissen. Die übrigen Dispositionsbeschränkungen und die eingetragenen jura ad rem übergeht er mit Stillschweigen. Diese beachtenswerthen Gesichtspunkte würden über viele Schwierigkeiten hinweg führen. Die Abth. II war unentbehrlich, weil man die alten Hyp.-Bücher beibehalten und keinen der ganz verschiedenartigen Zwecke, denen sie nach dem älteren Rechte zu dienen hatten, fallen lassen wollte; unter dieser Voraussetzung konnte aber die Uebersichtlichkeit nur durch Sonderung der II. und III. Abth. erheblich gefördert werden. Dabei wird es bewenden müssen, bis von der Eintragung des jus ad rem ganz abgesehen wird, welche auf nichts hinausläuft, als einen Anspruch zu allgemeiner Kenntniß zu bringen, während durch §§ 4, 15 E.-G. der Kenntniß als solcher grundsätzlich rechtliche Bedeutung abgesprochen wird.

28) Die Begründung dinglicher Rechte durch Eintragung wurde hauptsächlich

zipien des Entwurfs hat man dennoch die damit in Zusammenhang stehenden Formvorschriften [29]) desselben angenommen. Es bestimmen

§ 13 E.-G.: „Zur Eintragung eines Rechts in der zweiten Abtheilung des Grundbuchs genügt der Antrag des eingetragenen oder seine Eintragung gleichzeitig erlangenden Eigenthümers unter bestimmter Bezeichnung des Rechts und des Berechtigten."

„Auf Antrag des Berechtigten findet die Eintragung statt, wenn der eingetragene Eigenthümer ihm gegenüber in einer beglaubigten Urkunde die Eintragung bewilligt hat."

§ 14 E.-G.: „Fehlt die Einwilligung des Eigenthümers, so kann die Eintragung, auch wenn das Recht auf einer letztwilligen Verfügung des Erblassers des Eigenthümers beruht [30]), nur auf Grund eines rechtskräftigen Erkenntnisses auf Eintragung oder auf Ersuchen einer zuständigen Behörde erfolgen."

Grundlage der Eintragung ist also nicht lediglich der Titel, sondern die Eintragungsbewilligung des Eigenthümers. [31]) Mit der Prüfung des ersteren ist der G.-B.-Richter nur ausnahmsweise befaßt, wenn der Berechtigte ein Zwangsverfahren nach § 55 G.-B.-O. gegen den Eigenthümer in Antrag bringt.

---

deßhalb beanstandet, weil der gesetzliche Nießbrauch des Vaters und des Ehemanns von solchem Erwerbsmodus nicht wohl abhängig gemacht werden könne. Der Einwurf, daß es sich hier um eine nach § 11 E.-G. zu beurtheilende Dispositionsbeschränkung handle, wurde mit Recht nicht als zutreffend erachtet und daraufhin § 12 in seiner jetzigen, ein wesentlich verschiedenes System zur Geltung bringenden Fassung angenommen. Werner II, 52.

29) Vergl. oben Anm. 5. Die bezüglichen Bestimmungen des Entw. der G.-B.-O. stellten die Voraussetzungen der Eintragung „einer Last oder Beschränkung" in gleicher Weise fest, wie jetzt § 13 die der Eintragung „eines Rechts". Es ist nicht zweifelhaft, daß das Konsensprinzip für alle Eintragungen der II. Abth. Geltung hat.

30) Der Zusammenhang dieses Zusatzes mit dem älteren Rechte ist in § 30 Nr. 1 dargelegt worden.

31) Die Bewilligung muß eine ausdrückliche sein, § 14 E.-G. läßt keinen Zweifel darüber, daß der G.-B.-Richter nicht mehr mit Kognitionen nach Art des älteren Rechts (s. o. Anm. 25) befaßt sein soll. Turnau Nachtr. I, 51. Hiervon sieht Dernburg I, 683 Anm. 7 bezüglich der Altentheile ab. Daß ein Realanspruch vorliege, wird aber jetzt nur noch der Prozeßrichter bei Mangel ausdrücklichen Konsenses feststellen können.

Das Konsensprinzip gilt auch betreffs der Lasten öffentlicher Natur, soweit dieselben überhaupt eingetragen werden dürfen.

Hat sich nun die Klage des Berechtigten lediglich auf die Eintragung, oder auf den Titel, der nicht unmittelbare Grundlage derselben ist, oder auf beide zu stützen? Der Entwurf, welcher das dingliche Recht durch die Eintragung entstehen ließ, konnte von weiteren Bestimmungen absehen. Nach Annahme des oben erörterten Systems wären aber vielfach dieselben Fragen aufzuwerfen gewesen, die Abschn. I bezüglich des Eigenthums beantwortet hat. Ist das Fundament der Klage die Eintragung? (vergl. § 7 E.-G.). Heilt die Eintragung den Mangel der Schriftform, wenn diese dem Titel fehlt? (vergl. § 10 E.-G.)[32] Die stiefmütterliche Behandlung des II. Abschnittes hat es zu einer näheren Erörterung derartiger Fragen nicht kommen lassen.

Unzweifelhaft ist der Titel selbst das Fundament der Klage allen denjenigen Personen gegenüber, welche das dingliche Recht nach obigen Darlegungen auch ohne Eintragung anzuerkennen haben. Kommt die Eintragung hinzu, so ist dies für diesen Personenkreis ein zunächst gleichgültiger Umstand, der in keiner Weise ausschließt, auf den verbindlichen Titel zurückzugehen. Erhebt nun die Eintragung das schon in dieser Weise bestehende, durch den Inhalt des Titels bestimmte Recht zur Wirksamkeit gegen Dritte? Nach dem älteren Rechte war diese Frage zu bejahen. Das eingetragene Recht wurde in seinem nach dem materiellen Rechte in Gemäßheit des Titels festzustellenden Bestande durch die Eintragung gesichert. Entstand also Streit über seine Tragweite, so kam es sachgemäß nur auf entsprechende Interpretation des Titels an, welche jedem Gegner mit widerstreitendem Interesse gegenüber maßgebend sein mußte.[33] Entscheidet nunmehr für die Wirksamkeit, d. h. für die Klage gegen Dritte lediglich der Inhalt des Eintragungsvermerks, ist also für die Entscheidung entstehender Streitfragen jetzt nur noch der Wortlaut des Eintragungsvermerks von Erheblichkeit, und kann es sich dann nur noch um die Interpretation des letzteren handeln? Bejaht man diese Frage, wie dies jedenfalls der Tendenz der Entwürfe entsprechen würde, so stände man vor einer Zwiespältigkeit des einge-

---

32) Eine analoge Anwendung der singulären Bestimmungen des § 10 E.-G. scheint kaum zulässig. Ist aber das durch die Eintragung zu Wirksamkeit gebrachte Recht das durch den Titel begründete, so wird man doch sagen müssen, die formellen Mängel des letzteren seien durch die Eintragung gehoben.

33) Vergl. Ziebarth S. 11 f., wo auf die mit der Formalisirung des Rechtserwerbs gegebenen Schwierigkeiten dieser Art hingewiesen ist.

tragenen Rechts, welche bei Annahme des Gesetzes kaum beabsichtigt sein möchte: dasselbe bestände den ohne Eintragung daran gebundenen Personen gegenüber in seinem durch das materielle Recht bestimmten Umfange, Dritten gegenüber nur so weit, als die Eintragung reicht.

Bedenken dieser Art sucht § 13 E.-G. nur durch das Verlangen „bestimmter Bezeichnung" des einzutragenden Rechts entgegenzutreten. Eine solche läge im strengen Sinne nur vor, wenn die Eintragungsbewilligung alle für die Klage erheblichen Momente genügend bezeichnete. Daß man aber von dieser Auffassung thatsächlich nicht ausgegangen ist, ergibt ein Blick in die Formulare der G.-B.-O., welche von einer derartigen Vollständigkeit durchweg absehen.[34] Müßte der G.-B.-Richter die Legalität der Eintragungsbewilligung unter jenem Gesichtspunkte prüfen, also die Eintragung ablehnen, wenn nicht die seiner Ansicht nach gebotene Vollständigkeit und Deutlichkeit für alle Essentialien gegeben wäre, so liefe dies auf eine Anwendung des Legalitätsprinzips im älteren Sinne hinaus, welche der Absicht des § 46 G.-B.-O. kaum entsprechen würde, obwohl aus dessen Wortlaut den Anforderungen des § 13 E.-G. gegenüber die Unzulässigkeit eines solchen Verfahrens nicht hergeleitet werden könnte.

Bei dieser Lage der Gesetzgebung wird sich über die Voraussetzungen der Eintragung nur Folgendes sagen lassen:

Es ist zunächst Sache der Interessenten, zu den angedeuteten Schwierigkeiten Stellung zu nehmen.[35] Sie werden wohl daran

---

34) Es ist dort z. B. ein Vorkaufsrecht ohne jede weitere Erläuterung eingetragen. Beruht dasselbe aber auf Vertrag, so kann es nur unter den vertragsmäßigen Modalitäten ausgeübt werden und die Klage wird sich hierauf zu stützen haben. Bezüglich vor dem Abl.-Ges. vom 2. März 1850 in gleicher Weise eingetragener Vorkaufsrechte muß der Vorkaufsberechtigte seinerseits der Eintragung ungeachtet auf den Titel zurückgehen, schon um darzulegen, daß das eingetragene Recht noch besteht, nicht aufgehoben ist (Entsch. 78, 215). Es tritt auch hierin hervor, daß das eigentliche Klagefundament schließlich nur der Titel, auf dem das Recht beruht, sein kann.

In einem zweiten Muster sind jährliche Alimentengelder ohne weiteren Zusatz eingetragen. Gibt der Titel an, sie seien in halbjährigen Raten zu pränumeriren, so bindet dies den Konstituenten. Muß nun der Dritterwerber ebenso leisten, oder kraft der gesetzlichen Bestimmung vierteljährlich vorauszahlen, oder braucht er endlich die „jährlichen" Alimentengelder erst mit Ablauf des Jahres zu entrichten? Auch hier drängt Alles dazu, auf den Titel zurückzugehen.

35) Der Entwurf einer Hyp.-O. von 1864 zog die vollen Konsequenzen for-

thun, wenn die Eintragungsbewilligung selbst auf den zu den Grundakten einzureichenden Titel unmittelbar Bezug nimmt, eine Voraussetzung, die ohnehin für die Fälle des Al. 2 § 13 E.-G. der Regel nach zutreffen wird. Der Eintragungsvermerk kann alsdann auf den Titel verweisen.[36]) Für die Zulässigkeit dieses Verfahrens, welches die erwähnte Zwiespältigkeit ausschließt, indem es dem Titel selbst Publizität gibt, sprechen alle in § 30 Nr. 2 hervorgehobenen Momente, für seine besondere Zweckmäßigkeit in den hier fraglichen Fällen die eben berührten Gründe. Die Vorzüge der Kürze[37]) und Vollständigkeit der Vermerke werden ohne Gefährdung des materiellen Rechts in anderer Weise kaum zu vereinigen sein.

Sehen die Betheiligten hiervon ab und beschränkt sich die Ein-

---

maler Strenge, indem er den Interessenten selbst, wie dem Prozeßrichter die Formulirung der Eintragungsvermerke zur Pflicht machte (§§ 43 ff. 59, 77—79) und den Hyp.-Richter nur mit deren Prüfung befaßte. Auch er schloß die Bezugnahme auf den Titel nicht völlig aus. Bestimmte Bezeichnung des einzutragenden Rechts würde sich mit dieser Methode leichter erreichbar erwiesen haben, als mit der allgemeinen Vorschrift der §§ 13, 14 E.-G.

36) Der bei den Grundakten befindliche Titel ist dann für das dingliche Rechtsverhältniß maßgebend. Dem entgegen hat das O.-Trib. (Entsch. 42, 73 ff.) das materielle Recht aus dem Titel selbst für entscheidend erklärt, wenn das Original umfassendere Altentheilsrechte sicherte, als die Ausfertigung, welche dem Eintragsvermerke zu Grunde lag, in Folge eines Schreibfehlers angab. Das heißt aber den öffentlichen Glauben des Grundbuchs selbst in Frage stellen. Eine Schlußerwägung entzieht übrigens dem Präjudize seine prinzipielle Bedeutung. (Vergl. Turnau S. 360, Nachtr. I, 52 und Dernburg I, 683 Anm. 6.) Umgekehrt wird aber der Verpflichtete dem Berechtigten gegenüber stets einwandsweise zur Geltung bringen können, daß die Eintragung das Grundstück irrthümlich in höherem Maaße belastet habe, als der Titel rechtfertige.

37) Für die Kürze der Vermerke in Rubr. II spricht vor Allem die relative Unerheblichkeit der meisten hier erfolgenden Eintragungen für den Realkredit und die Unmöglichkeit, durch Ausführlichkeit zu wirklicher Vollständigkeit zu gelangen. Soll z. B. eine Grundgerechtigkeit eingetragen werden, so werden die dafür maßgebenden Lokalverhältnisse im Grundbuch nie vollkommen anschaulich zu machen sein, so daß für die Entscheidung entstehender Streitfragen gar nichts übrig bleibt, als auf den wahren Sachverhalt zurückzugehen (vergl. oben § 14 Anm. 8). Es genügen deßhalb Andeutungen, welche die Betheiligten darauf hinweisen, sich selbst die ihnen wünschenswerthe weitere Kenntniß zu verschaffen, die ihnen am zuverlässigsten der Titel gibt.

Daß die Eintragung das Possessorium entbehrlich mache, weil sie das Recht selbst liquide stelle, wie Meischeider (s. o. § 21 Anm. 7) S. 423 annimmt, wird mithin nur ausnahmsweise zutreffen.

tragungsbewilligung auf die Bezeichnung des einzutragenden Rechts lediglich nach Rechtskategorien, so wird der G.-B.-Richter, auch wenn die letzteren nicht erschöpfend sind, dem Antrage stattzugeben haben. Es bleibt dann Sache der Betheiligten, sich mit entstehenden, selbstverschuldeten Schwierigkeiten abzufinden, wenn nicht die bona fides des Verkehrslebens ohnehin darüber hinwegführt.

Ist die Eintragungsbewilligung durch Erkenntniß zu ergänzen oder ein dingliches Recht vorzumerken[38]), wofür § 16 E.-G. auf § 8 E.-G. verweist, so steht es dem insoweit an die Parteianträge nicht schlechthin gebundenen Prozeßrichter zu, den Inhalt der Eintragung sachgemäß in seinem Erkenntniß oder seinen Requisitionen zu bestimmen. Er ist also in der Lage, den etwa streitig gewordenen Umfang der Belastung nach Maßgabe seiner Entscheidung klar zu stellen, die Praxis wird sich aber, wie seither, mit allgemeinen, schließlich auf die Erkenntnißgründe und die Prozeßakten verweisenden Bezeichnungen begnügen, oder ebenfalls den Titel in Bezug nehmen. Im letzteren Falle hat der G.-B.-Richter darauf zu halten, daß derselbe zu den Grundakten gelangt.

Die Eintragung erfolgt gegenüber dem Eigenthümer: ältere Eintragungen unzweifelhaft kollidirender Rechte[39]) schließen sie nicht aus, das Grundbuch konstatirt zunächst nur den buchmäßigen Erwerb, eine weiter aus dem Grundbuch selbst erhellende Kollision verschiedener eingetragener Rechte kann nur durch Prozeß zum Austrag gebracht werden. Die Eintragung in Abth. II sichert nur das dingliche Recht als solches, sie gewährt keine Hypothek für aus der Verletzung desselben gegen den Besitzer herzuleitende Ansprüche: bezüglich der Reallasten tritt aber

---

38) Erkenntnisse ergänzen den Konsens des Eigenthümers, es ist gleichgültig, ob sie demgemäß formulirt sind, oder unmittelbar auf Eintragung lauten, wie § 14 E.-G. dem Wortlaute nach verlangt. Vergl. Entsch. 74, 239.

Bezüglich der Vormerkungen kann hier auf die früheren Erörterungen in §§ 27—29 verwiesen werden. Die Zuläßigkeit konsentirter Vormerkungen ergibt sich hier aus § 16 E.-G. Ist die Konstituirung eines seiner Natur nach dinglichen und jetzt der Eintragung bedürftigen Rechts glaubhaft gemacht, so ist um Vormerkung zu requiriren, weil dann unzweifelhaft ein Realanspruch vorliegt: für den Prozeßrichter haben die Gesichtspunkte des älteren Rechts (s. o. Anm. 35, 31) die alte Bedeutung.

39) Es können also successiv verschiedene Nießbrauchsrechte eingetragen werden: bei gleichzeitiger Präsentation erfolgt ohnehin Eintragung zu gleichen Rechten.

hier hervor, daß sich das Recht mit der Summe der successiv erfolgenden Leistungen deckt, daß also das Grundstück für diese, wie für den Realanspruch als solchen haftet.

Bis zur Löschung gilt, wie schon oben berührt wurde, das eingetragene Recht für den Verkehr als fortbestehend, ein auf Grund des materiellen Rechts angetretener Gegenbeweis ist hierdurch nicht ausgeschlossen. Die Subhastation als solche berührt den Bestand der dinglichen Rechte im engeren Sinne nicht, dieselben — die eintragungsbedürftigen natürlich nur, wenn sie eingetragen sind — gehen mit der Sache auf den Ersteher über. Nur die prioritätische Belastung mit Hypotheken kann zu lastenfreier Ausbietung des Grundstücks Anlaß geben, worüber hier auf § 47 E.-G. zu verweisen ist.

4. Für die Eintragung dinglicher Rechte aller Art, einschließlich der Hypotheken und Grundschulden, gebrauchen die neuen Gesetze die Bezeichnung Belastung.[40] Daß das „Recht der Belastung" (§ 5 E.-G.) nicht auf das Verfügungsrecht an sich, sondern nur auf die Legitimation bei dem Grundbuch zu dort zu verlautbarenden Dispositionen zu beziehen ist, ist schon in § 22 Nr. 1 erörtert worden. Bezüglich der dinglichen Rechte des Abschn. II ergibt § 12 E.-G. unzweideutig, daß das Recht, solche zu bestellen, nicht von der Eintragung des Konstituenten als Eigenthümer abhängig ist.[41]

Legitimirt zu Belastungen ist nach § 13, 19 E.-G. der eingetragene oder der seine Eintragung gleichzeitig erlangende Eigenthü-

---

40) Die Eintragung von Dispositionsbeschränkungen ist der Kategorie der Belastung nicht vollständig unterzuordnen, wie sich aus ihrer in § 30 erörterten Eigenthümlichkeit ergibt. Wer dem Parzellirungsvermerke (§ 64 G.-B.-O., vergl. oben § 29 Nr. 4) im Sinne des älteren Rechts die Bedeutung einer Dispositionsbeschränkung beimißt, wird die Eintragung desselben daher auch für zulässig erachten können, wenn legitimirte, aber nicht eingetragene Miterben, welche eine Parzelle veräußerten, die Eintragung desselben bewilligt haben. Vergl. über verschiedene Meinungen Turnau N. I, 33. Uebrigens ist die Eintragung unter den erwähnten Voraussetzungen vom Standpunkte der Verwaltungsjustiz ganz unbedenklich zuzulassen.

41) Die Eintragungsbewilligung, welche nach Anm. 32 die Bedeutung eines konstituirenden Akts erlangen kann, belastet als solche das Grundstück nicht. Einen Akt der Belastung sieht ganz korrekt § 13 E.-G. nur im Antrag des Eigenthümers oder des Berechtigten: § 19 Nr. 2—3 E.-G. ergeben dasselbe. Wenn in § 19 Nr. 1 nur von der Bewilligung die Rede ist, so ist dies in demselben Sinne zu nehmen, da die G.-B.-O. einen weiteren Antrag zur Eintragung fordert.

mer.[42]) Für Miterben ist nicht, wie bezüglich der Auflassung, eine Ausnahme gemacht. Daß die Kognition des G.-B.-Richters, welche zu dem Ergebnisse der Statthaftigkeit gleichzeitiger Eintragung gelangt, denselben nicht schlechthin binden kann, ist (S. 285) schon berührt worden. Ebenso ist bezüglich der Kontroverse, ob Eintragungsbewilligungen, die vor der Eintragung oder vor der Kognition des G.-B.-Richters über Zulässigkeit derselben ertheilt wurden, nach der Eintragung des Konstituenten eine genügende Grundlage der Eintragung bilden können, auf § 22 Nr. 1 zu verweisen.[43]) Die gleichen Grundsätze gelten für ertheilte Eintragungsbewilligungen, die zunächst keine Berücksichtigung finden können, weil dem Bewilligenden die Eintragung als Eigenthümer hinterher versagt werden muß: sie werden wirksam, wenn diese Eintragung später erfolgt.[44])

Für das Verfahren gelten die gewöhnlichen Regeln, die Anträge können auch schriftlich angebracht werden. Stellt dieselben der Eigenthümer, so ist keinerlei Mitwirkung des Berechtigten geboten.

Das Legalitätsprinzip erheischt Prüfung des Belastungsrechts des Eigenthümers, wobei eingetragene Dispositionsbeschränkungen

---

42) Das ältere Recht wahrte die Interessen des Veräußerers, welcher dem Erwerber kreditirte, durch § 408 I, 20 A. L.-R.: die auf Grund des Veräußerungsvertrags einzutragenden dinglichen Rechte waren bei Berichtigung des Besitztitels mit der Priorität vor jüngeren früher oder gleichzeitig präsentirten Titeln einzutragen. Um diese Möglichkeit offen zu halten, ist nachgelassen worden, daß Personen, deren Legitimation der G.-B.-Richter anerkennt, vor ihrer Eintragung als Eigenthümer Anträge auf Eintragung dinglicher Rechte stellen können, was dann auch für andere Fälle nicht eingetragenen Eigenthümern zu gute kommt. Förster III, 460.

43) Ueber abweichende Meinungen vergl. man Turnau S. 349—351, Nachtr. I, 51.

44) Dies ist wichtig, wenn man eine Regreßpflicht des G.-B.-Richters gegen den Gläubiger annehmen sollte, der auf die vorläufige Kognition jenes hin Zahlungen leistet, aber die in Aussicht gestellte Eintragung nicht erlangt. Der Gläubiger kann sein Interesse ohne Verzug wahren, wenn der Eigenthümer später eingetragen wird, während nach der Ansicht, welche jede Konvalescenz für ausgeschlossen erklärt, der in der Eintragungsbewilligung gegebene Titel nun alle Gültigkeit verloren hätte und eine neue Bewilligung zu beschaffen wäre.

Es ist aber an solcher Regreßpflicht überhaupt zu zweifeln, wenn das Ergebniß der vorläufigen Kognition wirklich unhaltbar war: der G.-B.-Richter nimmt nur seine Amtspflicht wahr (§ 29 G.-B.-O.), wenn er eine unstatthafte Eintragung ablehnt. Bei der Entgegennahme der Anträge steht der G.-B.-Richter den Parteien als Beamter gegenüber, nicht als Konsulent derselben. S. o. § 13 Nr. 7.

nach den Darlegungen in § 30 oben zu beachten sind, der Erwerbsfähigkeit des Berechtigten[45]), der gesetzlichen Statthaftigkeit der in Rede stehenden Belastung.[46]) Ueber das Requisit der bestimmten Bezeichnung der letzteren ist oben gehandelt: bezüglich der Bezeichnung des Berechtigten (§ 13, 23 E.-G.) gelten dieselben Bestimmungen, wie für die Eintragung des Eigenthümers (§ 10 G.-B.-O. s. o. S. 292). Handelt es sich um eine subjektiv dingliche Berechtigung, so hat der Vermerk dies deutlich kundzugeben, was die Praxis häufig nicht gebührend beachtet.

Die Eintragung erfolgt je nach der Art der Belastung in Abth. II oder III. Da beide die Belastungen aufzunehmen haben, so wird ein Mißgriff des G.-B.-Richters bei der Anweisung der Stelle in der einen oder andern der Eintragung ihre Wirksamkeit nicht entziehen[47]), andererseits hat er von Amtswegen darauf zu halten, daß die Eintragungsbewilligungen den verschiedenen Anforderungen der §§ 13, 23, 24 E.-G. entsprechen. Hätten die Parteien Anträge auf Eintragung in Abth. II gestellt, während es sich in Wahrheit um eine Hypothek handelte, bezüglich deren die erforderlichen Daten in den beigebrachten Unterlagen nicht enthalten wären, so müßte dieß zu einer Beanstandung des Antrags führen.[48]) Soweit es sich um Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften handelt, erheischt das Legalitätsprinzip noch jetzt die Prüfung der Eintragungsbewilligungen bezüglich der ihnen beizumessenden rechtlichen Qualifikation, § 46 G.-B.-O. schließt nur aus, Mängel des zu Grunde liegenden Rechtsgeschäfts zu rügen.

---

45) Es kommen hier hauptsächlich die Beschränkungen der todten Hand in Betracht, z. B. bezüglich eines für dieselbe einzutragenden Nießbrauchs, der nach § 180 I. 21 A. L.-R. unter Umständen dem Eigenthumserwerb gleichgestellt wird. Vergl. hierüber Dernburg I § 280.

46) Zurückzuweisen sind z. B. Anträge auf Eintragung von Lasten, welche nach dem Abl.-Ges. vom 2. März 1850 nicht mehr mit rechtlicher Wirkung bestellt werden können.

47) Siehe oben S. 139. Das O.-Trib. hat noch neuerlich (Entsch. 78, 172) anerkannt, daß die Eintragung einer Hypothek in der II. Abth. wirksam erfolgen kann.

48) Das sog. Surplus-Reservat (Anh. § 79 zu § 648 II, 1 A. L.-R. wurde z. B. meist in Rubr. II eingetragen: der Entwurf von 1864 (§ 19) verwies es ausdrücklich in dieselbe. Im Sinne der neuen Gesetze handelt es sich aber unzweifelhaft um eine Kautionshypothek (Entsch. 78, 167 ff.). Der G.-B.-Richter ist berechtigt und verpflichtet, die Interessenten darauf hinzuweisen, daß die Eintragungsbewilligung § 24 E.-G. entsprechen müsse.

Der Inhalt des Vermerks bestimmt sich nach der Eintragungsbewilligung. Derselbe muß deutlich ergeben, welche G.-B.-Objekte belastet werden, wenn also mehrere Grundstücke auf dem Titelblatt verzeichnet sind, auf welche derselben die Belastung sich erstreckt. Nach § 78 G.-B.-O. ist, wenn die Belastung auf verschiedenen Folien eingetragene Grundstücke trifft, auf jedem Folium die Mithaft der anderen zu vermerken. Bei Parzellirungen und Uebertragung der eingetragenen Lasten auf die Trennstücke ist in gleicher Weise die Mithaft aller klar zu stellen. Die rechtliche Bedeutung der Gesammthaft erfordert, daß alle davon betroffenen Folien keinen Zweifel über das obwaltende Rechtsverhältniß lassen. 49)

Für die Löschung eingetragener Belastungen ist selbstverständlich die Einwilligung des Berechtigten der Regel nach zu beschaffen, § 92 G.-B.-O. fordert dafür weiter den Antrag des eingetragenen Eigenthümers oder Requisition einer zuständigen Behörde. Letztere oder den Antrag des Berechtigten ohne nothwendige Mitwirkung des Eigenthümers verlangen §§ 8, 16 E.-G. für die Löschung vorgemerkter dinglicher Rechte. 50) Alle Betheiligten erhalten Nachricht von der Löschung (§ 121 G.-B.-O.). Auf die Löschung der Hypotheken ist an anderer Stelle weiter zurückzukommen.

5. Bei der unendlichen Mannichfaltigkeit der in Abth. II zur Eintragung kommenden Rechte ist hier auf Einzelnheiten nicht weiter einzugehen, als in Spezialbestimmungen der neuen Gesetze hierzu besonderer Anlaß gegeben ist.

Nach § 76 G.-B.-O. werden Altentheile in der II. Abth. eingetragen ohne Aufführung der einzelnen Leistungen 51): der Ver-

49) Volle Bedeutung hat die Gesammthaft nur für Hypotheken und Reallasten. Rechte, welche das Grundstück nur innerhalb bestimmter lokaler Grenzen belasten, Wegegerechtigkeiten u. dergl. brauchen nicht auf davon nicht berührte Parzellen übertragen zu werden, wie der Wortlaut des § 85 G.-B.-O. zu fordern scheint.

50) Der Unterschied hat darin seine Begründung, daß vorgemerkte dingliche Rechte vor der definitiven Eintragung dem Eigenthümer gegenüber zunächst von nur negativer Bedeutung und deshalb nicht Objekt der regelmäßigen Verkehrsbewegung sind.

51) Die ältere Praxis unterschied im Altentheile vorbehaltene Nutzungs- und Gebrauchsrechte an bestimmten Theilen des Grundstücks, die eigentlichen Reservate, und die Ansprüche auf weitere Prästationen und trug in diesem Sinne Altentheile sowohl in Rubr. II als III ein. Die Novelle (§ 2) traf dem § 76 G.-B.-O. entsprechende Bestimmungen.

merk soll nur auf „die zu den Grundakten in beglaubigter Form einzureichende Festsetzung des Altentheils" verweisen. Ein Amendement des Herrenhauses verlangte Verweisung auf den Titel: mit Rücksicht darauf, daß dieser stets genügt, aber nachträgliche Fixirung der Prästationen vorkommen könne, ließ man es bei der Fassung des Entwurfs.[52] Analoge Anwendung dieser Bestimmung auf verwandte Rechtsverhältnisse scheint nicht ausgeschlossen.[53]

Von nur negativer Bedeutung ist die Bestimmung des § 75 G.-B.-O., wonach Geldrenten behufs ihrer Eintragung der Kapitalisirung nicht bedürfen, andere zu gewissen Zeiten wiederkehrende Abgaben und Leistungen nicht in Geld veranschlagt zu werden brauchen. Man hat aus Zweckmäßigkeitsrücksichten hier von der strengen Durchführung des Spezialitätsprinzips im modernen Sinne abgesehen, welches für Kautionshypotheken, d. h. für Kapitalansprüche, deren Größe

---

Bezüglich des materiellen Rechtsverhältnisses wird hier auf Dernburg I, § 310 und Förster III, 361 ff. verwiesen.

52) Die Ablehnung des sachgemäßen Amendements hat die Klarheit nicht gefördert. Die Festsetzung ist als Anlage der Eintragungsbewilligung gedacht, wie sich aus dem Requisit besonderer Beglaubigung ergibt. Von einer solchen kann nur die Rede sein in dem Sinne, daß der Eigenthümer die Festsetzung zu vollziehen habe und dessen Unterschrift beglaubigt werden müsse. Unterschriftslose Verzeichnisse können nicht „beglaubigt" werden. Dann hätte die Bestimmung die weitere Bedeutung, daß das einseitige Anerkenntniß des Eigenthümers zur Begründung des dinglichen Rechts ausreicht (vergl. oben Anm. 32). Aber auch so vollzogene Verziechnisse bieten im Streitfalle bei Weitem nicht so zuverlässigen Anhalt für sachgemäße Interpretation, als der Titel, Veräußerungsvertrag oder Testament. Den zahlreichen Kontroversen gegenüber, welche für diese Lehre bestehen, empfiehlt sich die Bezugnahme auf den Titel.

53) Vergl. oben § 14 Anm. 6, § 30 Anm. 25. Hierher gehören Wohnungsrechte, Herbergsrechte, d. h. das Recht der Familienmitglieder in Fällen besonderen Bedürfnisses Aufnahme und Verpflegung im Grundstücke fordern zu können, welches die Vorsorge der Vormundschaftsgerichte häufig Minorennen sichert zum größten Nachtheil für den Realkredit der Personen, die solche Verpflichtungen übernommen haben, Erziehungsverbindlichkeiten u. dgl. m. Die Praxis hat derartige Belastungen stets wie die Altentheilsrechte behandelt: §§ 11, 75 G.-B.-O. stellen sich auf denselben Standpunkt, schließen auch unregelmäßig wiederkehrende Leistungen durch ihren Wortlaut von der Eintragung in Abth. II nicht aus. Vergl. Turnau S. 68 f., Nachtr. I S. 13.

Das O.-Trib. hat bezüglich anderer Prästationen allerdings § 2 Novelle strikt interpretirt (Strieth. Arch. 35, 317), also spezielle Eintragung gefordert, die ratio legis trifft aber für alle Eintragungen der II. Abth. zu. Das Grundbuch soll von lästigem Detail nach Möglichkeit freigehalten werden im allgemeinen Interesse.

noch nicht feststeht, Feststellung des Maximalbetrags der Belastung fordert (§ 24 E.-G.).[54]

Höchst lästig erwies sich das Konsensprinzip für alle Fälle, in denen das eingetragene Recht dem Berechtigten nur für seine Person zustand, also mit seinem Tode erlosch. Die A. H.-O. (II, § 262) forderte auch hier Löschungsbewilligung[55]), die Praxis suchte diese Strenge zu mildern, die Nov. (§§ 33, 34) erklärte sofortige Löschung auf Grund des Nachweises des Todes des Berechtigten für zulässig bezüglich der Dispositionsbeschränkungen und Vor- und Wiederkaufsrechte, welche nur zu Gunsten bestimmter Personen bestanden, ebenso bezüglich der Wohnungsrechte. Dagegen sollte die Löschung von Alten-theilen, Herbergs- und Pflegerechten, Nießbräuchen und anderen persönlichen Servituten, von Leibrenten und anderen auf Lebenszeit bedungenen Leistungen auf gleichen Nachweis nur nach Ablauf von fünf Jahren seit dem Tode des Berechtigten, dann oder ohne Quittung der Erben statthaft sein. Diese Frist war mit Rücksicht auf die 1838 eingeführten kürzeren Verjährungsfristen bemessen. Gleiche Bestimmungen gingen in das Gesetz für Neuvorpommern (§§ 97, 98) über, wo Fälle der ersten Art unter der Bezeichnung „persönliche und unvererbliche Einschränkungen des Eigenthums oder der Disposition" aufgeführt wurden.

Die älteren Entwürfe stellten sich auf denselben Standpunkt; 1869 und 1871 sollte aber für alle Rechte, deren Dauer durch das Leben des Berechtigten bedingt sei, Löschung lediglich auf Grund des

---

54) Vergl. oben S. 69. Die durch die Ausnahmebestimmung für die Subhastation gegebenen Schwierigkeiten sind später zu erörtern. Unregelmäßig wiederkehrende Lasten, wie die in Anm. 53 erwähnten, entziehen sich einer sachgemäßen Veranschlagung, die letztere würde zu hoher Belastung führen. Gerade hier würde aber größere Strenge wohlthätig gewirkt, dahin geführt haben, daß es zu derartigen Eintragungen nicht weiter kommen würde. Wenn man von einer Mutter, die die Erziehung ihrer Kinder übernimmt, Hypothekbestellung verlangt, so wird damit nur klar, daß der Realkredit den Personalkredit auf eine schädliche Weise bei Seite gedrängt hat. Die gewährte Sicherheit ist regelmäßig eine illusorische, weil Leistungen höchst persönlicher Art nicht dadurch erreichbar werden, daß man den Verpflichteten durch Subhastation aus seinem Eigenthum vertreibt.

55) Man suchte Weiterungen dieser Art durch Vertragsklauseln abzuwenden, welche die Löschung auf Grund des Todtenscheins für zulässig, Rückstände beim Tode für erlassen erklärten. Solche Klauseln empfehlen sich noch jetzt und sind, wenn die Eintragung auf Grund des Titels erfolgte, noch jetzt zu berücksichtigen. In gleicher Weise kann die Löschung nur betagter Rechte erleichtert werden, auf welche § 102 G.-B.-O. keine Anwendung findet. Vergl. Turnau S. 546 f.

Todtenscheins für zulässig erklärt werden, etwaigen Rückständen solcher Reallasten also sofort nach dem Tode das dingliche Recht entzogen werden können. Dieser Tendenz trat das Herrenhaus entgegen, ein Amendement des Abg.-Hauses suchte eine Ausgleichung; dessen Vorschlage gemäß fand § 102 G.-B.-O. schließlich in folgender Fassung Annahme:

„Persönliche unvererbliche Einschränkungen des Eigenthums- oder Verfügungsrechts werden auf Antrag des Eigenthümers des Grundstücks gelöscht, wenn der Tod des Berechtigten nachgewiesen wird."

„Besteht jedoch die Möglichkeit von Rückständen, so kann die Löschung nach Ablauf eines Jahres erfolgen, sofern bis dahin eine Vormerkung zur Erhaltung des dinglichen Rechts nicht eingetragen ist."

Die Entstehungsgeschichte [56]) läßt also keinen Zweifel darüber, daß zwischen dieser Vorschrift und dem älteren Rechte der Novelle die nächsten Beziehungen bestehen.

Unter den Einschränkungen des Al. 1 sind an dieser Stelle also auch Reallasten und Personalservituten zu verstehen; [57]) der Regel, daß zur sofortigen Löschung der Nachweis des Todes genüge, ist die einzige Ausnahme beigefügt, daß, falls die Möglichkeit von Rückständen besteht, die Löschung erst mit Ablauf eines Jahres zulässig, daß aber das Recht des Eigenthümers, die Löschung so kurzer Hand zu betreiben, ausgeschlossen wird, wenn die Erben bei dem Grundbuch dagegen Einspruch einlegen. [58]) Es handelt sich also nicht um eine Vormer-

56) Man vergl. über dieselbe und die ältere Praxis die ausführliche Darstellung bei Turnau S. 537—544; auch Förster G.-B.-R. S. 114—120.

57) Es entspricht dies auch dem Sprachgebrauch des A. L.-Rs. (§ 30 Anm. 2 oben), freilich kaum dem der neuen Gesetze. Förster hatte (G.-B.-R. S. 120) aus dem Wortlaut herleiten wollen, man sei zu den Grundsätzen des älteren Rechts zurückgekehrt, da das Gesetz der Altentheile und ähnlicher Rechte überhaupt nicht gedenke, er hat aber demnächst (III, 358 f.) dieser Auffassung keine weitere Folge gegeben. Vergl. Dernburg I, 601 f. und die Zusammenstellung bei Turnau S. 544 f.

58) Der gesuchte Ausweg dürfte sich praktisch nicht bewähren. Die Protestation wird schon auf Antrag eines von mehreren Miterben eingetragen werden müssen, der Anspruch auf Rückstände vor dem Prozeßrichter erhebt: besonderer Glaubhaftmachung des Anspruchs selbst wird es bei der Fassung des § 102 G.-B.-O. nicht bedürfen. Mit der Eintragung sind alle Vortheile, welche das Gesetz bietet, verloren: es wird nunmehr Löschungsbewilligung von allen Erben beizubringen ein. Man steht damit vor allen Weiterungen, welche vermieden werden sollten.

kung[59]) im eigentlichen Sinne, sondern um einen Fall, wo eine Protestation im eigentlichen Sinne zur Abwendung aus dem positiven Gesetz drohender Nachtheile eingetragen werden kann auf Grund spezieller Bestimmung des Gesetzes.

§ 32.

Hypotheken und Grundschulden.

E.-G. §§ 18, 23, 37, 57.
Förster III § 190; G.-B.-R. S. 125 ff.
Dernburg I §§ 313—316, 325, 337.

Wenn auch das preußische Recht, wie bisher dargelegt wurde, das Grundbuchrecht in dem Sinn ausbildete, daß den selbständigen dinglichen Rechten zur Sicherung ihres Erwerbs in immer umfassenderer Weise Publizität verliehen wurde, so blieb doch das hauptsächliche Ziel der Institution stets die Förderung des Realkredits. Es ist früher gezeigt worden, wie von dieser Seite zu den verschiedensten Zeiten der Anstoß zur Entwicklung und Weiterbildung des Grundbuchwesens gekommen ist.

Auf dem Gebiete des Realkredits, für die hypothekarische Belastung aber gewinnt der Gegensatz des durch das Grundbuchwesen gegebenen formellen und des ihm zur Basis dienenden materiellen Rechts eigenthümliche Bedeutung, er führt auf neue Probleme, welche eigenartige Lösung durch vom gemeinen Recht abweichende Sonderbestimmungen erheischen.

Die Obligation, um deren Sicherstellung es sich hier handelt, hat naturgemäß etwas Subjektives, Individuelles, von den besonderen Verhandlungen und Beziehungen der Betheiligten Abhängiges. Sie ist in ihrem Bestande wandelbar, daneben fordert die moderne Auffassung die Möglichkeit leichten und raschen Uebergangs der Forderung von einer Hand zur andern. Alle diese Eigenthümlichkeiten scheinen sie der Publizität zu entziehen.

Für den Fall des Nießbrauchs kann von Rückständen im eigentlichen Sinn keine Rede kein. Die zunächst aufrechtzuerhaltende Eintragung sichert den Erben die ihnen zustehenden Verwaltungsrechte (§§ 151 f. I, 21 A. L.-R.).

59) Förster III, 462 nimmt diese Bezeichnung als die richtige in Anspruch: die Reallast selbst ist aber schon eingetragen und nur vor der Löschung zu sichern, die Rückstände erhalten durch die Vormerkung sicher nicht dingliche Natur, wenn diese ihnen nicht ohnehin zusteht. Der Fall ist dem in Anm. 3 erörterten verwandt. — Ueber andere Meinungen vergl. man Turnau S. 548.

Die dingliche Belastung hingegen stellt sich, soweit sie durch Eintragung in ein öffentliches Buch bestimmte Form gewinnt, als etwas Typisches, Gleichmäßiges, relativ Dauerndes dar: die Eintragung wäre werthlos und die Oeffentlichkeit des eingetragenen Rechts unerreichbar, wenn daneben jene Beweglichkeit der obligatorischen Beziehungen fortbestände und ohne Rücksicht auf die Eintragung für das Rechtsverhältniß der Betheiligten maßgebend bliebe.

Dem Streben nach möglichster Vereinfachung liegt es auch hier nahe, die Schwierigkeiten dadurch zu umgehen, daß man das materielle Recht ignorirt und die Obligation in ihrer formellen und buchmäßigen Gestalt auch materiell den Betheiligten gegenüber ohne Weiteres als existent gelten läßt. Allein auch hier stellen sich dem die Natur der Sache, die Billigkeit und Gerechtigkeit entgegen, vor allem aber würden so die Zwecke, denen die Institution dient, nicht gefördert, sie müßten in mindestens gleichem Maaße gefährdet erscheinen.

Das preußische Recht hat niemals versucht, diese Bahn zu betreten. Es hat vielmehr die gestellten Ziele erreicht durch zweckgemäße Differenzirung des formellen und materiellen Rechts. Auch die neuen Grundbuchgesetze haben diese Bahn nicht verlassen.

Formell ist die Hypothek, beziehungsweise die neugeschaffne Grundschuld schlechthin bestimmt durch die Angaben des Grundbuchs. Demgemäß bestimmen im Anschluß an das ältere Recht

§ 18 des E.-G.: das Recht der Hypothek und der Grundschuld entsteht durch die Eintragung im Grundbuch."

§ 57: „das Hypotheken- und Grundschuldrecht wird nur durch Löschung im Grundbuch aufgehoben."

Die Spezialität im modernen Sinne erheischt weiter genaue quantitative Feststellung des Umfangs der Belastung im Eintragungsvermerk, welche nunmehr durch § 23 E.-G. gesichert wird, da die Eintragungsbewilligung eine bestimmte Summe in gesetzlicher Währung anzugeben hat. Von der Kautionshypothek als einer singulären Form sehen wir hier ab.

Der so fixirte Anspruch hat formale Existenz, er gilt in wichtigen Beziehungen als bestehend: gleichwohl erhellt aus ihm nur die Möglichkeit, nicht die Wirklichkeit eines materiellen Gläubigerrechts.

Die endgültige Realisirung, insbesondere die selbständige Betreibung einer Subhastation, die Erhebung der entsprechenden Rate der Kaufgelder in der an die nothwendige Subhastation geknüpften Kauf-

gelderbelegung ist demzufolge dem Eingetragenen nur gesichert, wenn er in der That ein materielles Recht hat. Dagegen hat der einmal eingetragene Anspruch bis zur Löschung alle Garantien der Grundbuchverfassung ohne Rücksicht darauf, ob dem Eingetragenen wirklich ein Recht aus demselben jemals erwachsen ist. Es hat das preußische Recht in immer schärferer Durchbildung die weitere Konsequenz gezogen, daß die hypothekarischen Belastungen bei jeder Sequestration und Subhastation ohne jede direkte Betheiligung der aus der Eintragung Berechtigten realisirt werden; diese Prozeduren werden auf das Grundbuch in Anerkennung der Publizität desselben basirt, und es bleiben dessen Angaben maßgebend für deren gesammten Verlauf, soweit nicht der Nachweis geführt wird, daß der Buchbestand definitive Aenderungen erlitten hat. Dabei kommen die eingetragenen Kapitalbeträge sämmtlich ohne Weiteres in der Subhastation zum Ansatz, da die durchgreifende Art des preußischen Exekutionswesens schon früh dahin geführt hat, mit der Einleitung der Subhastation alle eingetragenen Forderungen innerhalb des Verfahrens als fällige zu behandeln. Hiernach kann man die allgemeinen Sätze der §§ 18, 57 E.-G. dahin präcisiren: die Eintragung sichert prioritätische Berücksichtigung von Amtswegen allen eingetragenen Posten in jedem Kreditverfahren, namentlich die Aussonderung eines besonderen Deckungsfonds aus der Kaufgeldermasse nach Maßgabe des Ergebnisses der Subhastation. Das besondere Recht an diesem Fonds tritt dann an Stelle des seither bestehenden dinglichen Rechts. Es war der Vorzug des Formulars der Hyp.-O., eine derartige Vertheilung der Kaufgeldermasse in zuverlässiger Weise vorzubereiten: das Hyp.-Folium gab in der That die wesentlichen Grundzüge der Locatoria für den in der Subhastation gegebenen Spezialkonkurs über das Grundstück und damit eine dem Verkehrsbedürfnisse wirklich genügende Uebersicht über den Realzustand.

Das materielle Recht an den liquidirten Posten spielt bei diesem Allen, wie bemerkt, eine sekundäre Rolle. Werden die Hypotheken von Amtswegen liquidirt, so geschieht dies natürlich Namens des eingetragenen Gläubigers, es bleibt aber, schon um deswillen, weil bezüglich der Cession der Hypotheken der Erwerb nie an die Eintragung gebunden worden ist, ganz dahin gestellt, wer sich hinter dieser buchmäßigen Bezeichnung schließlich verbirgt. In diesem Sinn handelt der Subhastationsrichter „für den, den es angeht", für Jeden, der das Recht erworben haben möchte. Die ermittelte Masse wird, wenn kein Be-

rechtigter auftritt oder liquidirende Personen sich nicht zu legitimiren vermögen, Objekt einer gerichtlichen Verwaltung, für welche besondere Organe, Pfleger, bestellt werden.

In Folge dessen hat nun das materielle Recht die Elastizität und Beweglichkeit behalten und gewinnen können, wie sie den Bedürfnissen des Kredits und Verkehrs entspricht. Es gelang, die Analogien des Wechselrechts für den Hypothekenverkehr zu verwerthen. Dies geschah bereits durch das ältere Recht, indem man den Erwerber der Hypothek gegen Einreden sicher stellte, die aus der Person des Autors gegen den Fortbestand des eingetragenen Anspruchs hätten erhoben werden können, sofern sie ihm beim Erwerb unbekannt geblieben waren. Man ertheilte in diesem Sinn der Cession der Hypothek Girowirkung, während Regreßrechte wegen mangelnder Deckung durch das mit dem Anspruch verbundne Pfandrecht ausgeschlossen bleiben mußten.

Das Giro setzte aber voraus, daß Urkunden über die Eintragung geschaffen wurden, welche die Angaben des Grundbuchs in sich aufnahmen und die Legitimation bei Geltendmachung des materiellen Rechts aus der Hypothek begründeten.

Hiermit waren dem Realkredit die wesentlichen Grundlagen gegeben; es hat sich weiter nur darum handeln können, denselben im Einzelnen feinere Durchbildung zu verleihen und immer zweckmäßigere Formen zu gewinnen. Hierauf war auch allein das Bestreben der neuesten Gesetze gerichtet. Deshalb fordern sie — im Gegensatz zur Auflassung, aber in Anlehnung an das bisherige Recht — keine Mitwirkung des Gläubigers bei der Eintragung. Die obligatorischen Beziehungen regeln sich unabhängig von der Eintragung. Für sie ist — wenigstens dem Grundgedanken des Systems nach — die Zustellung der zur Cirkulation bestimmten Urkunde von der wesentlichsten Bedeutung. Dadurch werden die Gefahren der Formalisirung des Rechtserwerbs mittels der Eintragung ganz unschädlich gemacht für den umsichtigen Verkehr, welcher sich alle Vortheile der Erfüllung Zug um Zug so zu sichern vermag. Erst in der Hand des Dritten, welcher bona fide und entgeltlich unter Aushändigung des Dokuments erwarb, erlangt dann die Urkunde die Bedeutung eines Werthträgers nach der Analogie des Wechselrechts.

Kann nun nach dem Ausgeführten eine formale Belastung bestehen, ohne daß ihr eine materielle Berechtigung eines Gläubigers entspricht, sei es, daß diese niemals entstanden ist oder daß sie durch

Zahlung oder anderweite Befriedigung erlosch, so ergeben sich weitere Fragen bezüglich des Schicksals einer solchen bis zur Löschung dennoch mit den Garantien des Grundbuchwesens versehenen Post. Sie wird für den Verkehr zu einer selbständigen Größe nicht bloß zu Gunsten dritter bona fide Erwerber, sondern auch — in gewissem Maße — zu Gunsten des Grundstückseigenthümers. Wie der Formalismus des Wechselrechts die Probleme des Giro's auf den Acceptanten und den Aussteller, sowie des trassirt-eigenen Wechsels im Schooße trug, so mußte der Formalismus der Eintragung, durch welche ebenfalls ein Anspruch gewissermaßen Körper gewann, eine analoge Rechtsentwicklung nahe legen. War hier auch zunächst der treibende Gedanke rein praktischer Natur, erwog man lediglich im Interesse des Realkredits zunächst nur, daß das Erlöschen einer Hypothek durch Zahlung, oder, falls sie dem Eigenthümer zugefallen war, durch Konfusion, die nacheingetragenen Gläubiger begünstigen würde, ohne daß ihnen doch ein Anspruch auf Verbesserung ihrer Lage zuzuerkennen wäre, so war doch in Wahrheit schon von vorn herein in dem Gegensatze formellen und materiellen Rechts innerhalb der Institution selbst der Keim gegeben, welchen das preußische Recht demnächst weiter auszubilden unternommen hat. — — —

Die Probleme, welche für die Bestimmung des Objekts der Belastung bestehen, theilt das Hypothekenrecht mit den übrigen dinglichen Belastungen. Weiter ergibt sich aus der Tendenz der Reformgesetze, das formale G.-B.-Recht durchweg einheitlich zu gestalten, die Nothwendigkeit, den Zusammenhang, der erstrebt worden ist, überall im Auge zu behalten und klar zu stellen, wie weit dieses Ziel erreicht werden konnte und erreicht worden ist. Dies vor Allem machte es unerläßlich, die Grundzüge des Immobiliarsachenrechts in ihrem Zusammenhang darzulegen, die allgemeinen Lehren des Grundbuchrechts der speziellen Erörterung vorauszuschicken. Die letztere wird sich nunmehr auf die Darstellung der Eigenthümlichkeiten des Rechts der Hypothek und der Grundschuld beschränken können.

Anlagen.

Anlage

Formular der Hypotheken- und

Fol. I.

Cölln. Roß-Straße.

No. des Hauses.	Hat pertinentzien.	Besitzer.	Titulus.	Werth. Rthlr.	Ist bei der Societät zu Ersetzung des Brandschadens eingeschrieben für	Darauff sind versicherte Schulden
250	Eine Wiese an der Rüster Lacke sub. n. 20 im Wiesenbuch.	Jacob Reichmann.	Hat das Hauß den 1. May 1718 von seinen Mit-Erben vermöge Theilungs-Recessus angenommen für	5000	2000	1000 Rthlr., [...] des Besitzers Vate[...] als Er das Hauß A[...] 1716 von N. N[...] gekauffet, schuldi[...] blieben und der ve[...] käuffer ihm da[...] Eigenthums-Rec[...] vorbehalten. 1000 Rthlr., [...] der Besitzer vermög[...] angeführten The[...] lungs-Recesses se[...] ner Schwester An[...] nen den 1. Ma[...] 1720 schuldig bli[...] ben. — — — 500 Rthlr., [...] ihm Hanß Guts[...] muths den 3. Jan[...] 1719 vermöge Pro[...] tocolls und bestellt[...] Hypothec geliehen[...]

A.

Concours-Ordnung von 1722.

Fol. I.

Cölln. Roß-Straße.				
Rechtl. oder stillschweigende Hypothequen.	Bezahlte und abgeführte Schulden.	Der Besitzer hat an Vormundschafft über sich, auch gehabt.	Dessen Kinder aus voriger Ehe haben zu fordern.	Der Besitzer hat in und bey der Stadt noch mehr liegende Gründe.
200 Rthlr. der Kirchen von des Besitzers Erblasser legiret, daß selbige Anno 1724 den 4. April abgeführet und bis dahin mit 5 pro Cent verzinset werden sollen; die Kirche aber hier annotiren lassen. — Hier können auch die Fideicommissa hergesetzet werden.	1000 Rthlr. Väterliche Schulden hiergegen stehend den 3. Januar 1719.	Von N. N. Sohn, so er Anno 1700 über sich genommen und deshalb vermöge der aus dem Vormundschaffts-Amte communicirten Registratur an Gelde und andern Vermögen zu seiner Verwaltung empfangen 500 Rthlr. Ist solcher Vormundschafft erlassen 2c. 2c.	N. N. 2c. hat vermöge Vergleichs oder Theilungs-Recesses de dat. — an maternis zu fordern 200 Rthlr. N. N., welchen des Besitzers zweyte Frau in erster Ehe gezeuget, hat vermöge Inventarii und Vergleichs an maternis 500 Rthlr. Vorstehende 500 Rthlr. sind aber gleich nach der Theilung den = = baar bezahlet.	Eine Meyerey vor dem Cöpnicker Thore. Vid. n. — fol. — etc. Eine Huffe Landes vor Berlin im Pancko-schen Felde. Vid. Berl. Länderey n. — —. Ein Canalland vor Berlin, vid. n. — fol. — etc.

Anlage

Formular der Schlesischen Hypo-

1. Das Immobile nach seiner Beschaffenheit mit seinen Pertinenzien.	2. Der Besitzer.	3. Titulus possessionis.	4. Der Werth des Immobilis.	5. Eingetragene Dominia reservata, Pacta successoria, Fideicommissa, Onera et Pacta realia.
Ist in dem rc. Creyß belegen, bestehet aus den Dörfern rc. Hat an Pertinenzien, Dienste aus dem Dorf rc.	Ist Cajus. Wenn mehrere Herren sind in einem Gut, werden von jedem Possessore besondere Tabellen gemacht und ein jeder mit Buchstaben angedeutet Z. E. Der Besitzer des Antheils a) ist Mevius, des Antheils b) Titius. Lebt in der ersten Ehe mit N. Lebt in der zweyten Ehe mit N.	Ist den 1. Jan. 1750 erkauft für 20,000 Rthlr. von Sempronius. Vid. Fol. Ist vertauschet gegen das Gut N. Vid. Fol. Ist in der Erbtheilung angenommen für 20,000 Rthlr. Vid. Fol. Ist per Testamentum der rc. an ihn gekommen. Vid. Fol. Wird jure dotis besessen. Vid. Fol.	20,000 Rthlr. Fol.	Das Gut ist an den jetzigen Besitzer von dem N. verkaufet mit Reservation des Eigenthums wegen 10,000 Rthlr. rückständiger Kaufgelder. Vid. Kauf-Contract. Fol. Sub pacto de retrovendendo. Vid. Fol. Sub lege addictionis in diem. Fol. Der Cajus hat ein Fidei-Commiss oder Majorat auf diesem Gut. Fol. Es stebet ein Lehnsstamm von 1000 Rthlr. darauf. Fol. Sempronius hat das Jus Protimiseos. Fol. Mevius hat einen jährlichen Canonem oder unablößliche Renthen darauf. Fol. Mevius hat eine Fundation darauf gemacht. Fol. Besitzer hat seinen Kindern erster Ehe an Muttergut ausgemacht 2000 Thlr.
Zu diesem Titel wird eine ganze Seite genommen.	Zu diesen drey Tituln wird die gegenüberstehende Seite genommen und, wie hier geschehen, gebrochen und liniret.			Zu diesem Titul wird eine ganze Seite genommen und eine andere bloß gelassen.

B.

...thefen-Ordnung von 1750.

6. Versicherte Schulden.	7. Bezahlte und gelöschte Schulden.	8. Bürgschaften und Vormundschaften.	9. Gelöschte Bürg- und Vormundschaften.	10. Was der Besitzer sonst unter eben der Jurisdiction für Immobilia hat.
2400 Rthlr. ind den rc. eingetragen, so Besitzer von dem N. insbar aufgenommen. Fol. 600 Thlr. sind den rc. eingetragen, so Besitzer von dem N. aufgenommen. Fol.	400 Rthlr. hat Besitzer auf die schuldige 2400 Rthlr. an den N. wieder bezahlet, laut Quittung. Fol.	Den rc. hat der Besitzer die Vormundschaft über des N. hinterlassene Kinder übernommen, und dabei laut Inventarii 3000 Fl. zur Administration überkommen. Vid. Vormundschaftsbuch Fol.	Ist der Vormundschaft erlassen. Vid. Vormundschaftsbuch Fol. Wegen abgelegter Rechnung quittiret. Fol.	Das Gut N. Das Gut in N. Fol.
		Den rc. hat der Besitzer vor den Rendanten M. auf 2 Jahr gut gesagt für 2000 Rthlr.	Ist der Caution erlassen nach dem Rendant N.	
Zu diesem Titul werden etwa ein und ein halber Bogen genommen.	Zu diesem Titul wird etwa ein Bogen genommen.	Zu diesen beyden Tituln werden zwey Seiten genommen.		Zu diesem Titul wird eine Seite genommen.

Anlage C.

Formular der Hypotheken-Ordnung von 1783.

No. X.

Das

im Fürstenthum Schmaland, und dessen Liebstädtischen Kreyse

gelegene

freye Allodial-

Ritter-Gut Schlerbach,

zu welchem

eine in dem benachbarten Märtzischen Kreyse gelegene, und in den Hypotheken-Büchern der Schwarzwaldischen Regierung besonders eingetragene Wiese, die Otter-Wiese genannt, gehöret;

Hat

Anlage C.

Formular der Hypotheken-Ordnung von 1783.

Nahmen des Besitzers.	Rubrica I. Titulus Possessionis.	Werth des Immobilis. Rthlr.
Der Königl. Obr. Lieutn. Otto v. Gutendorf.	Aus dem Concurs des vorigen Besitzers, Philipp Moritz von Aymar laut Adjudicatoriae de publ. 30. October 1766 vor . . . . in vollgültigem 1764ger Courant, als Meistbietender erstanden, und ist Titulus possessionis für ihn, auf den Grund des Adjudications-Bescheides ex decreto d. d. 2. Decbr. 1766 berichtiget worden. Cf. Ingr. B. Vol.... Pag... Die Kaufgelder hat derselbe l. gerichtlichen Attests d. d. 28 Novbr. 1766 ad depositum erlegt, und ist solches vermöge vor allegirten Decrets v. 2. Decbr. ej. a. im Hypotheken-Buche vermerkt worden. Cf. Ingr. B. ibid.	40000
Der Königl. Kriegs-Rath Philip Moritz v. Gutendorf.	Aus der väterlichen Erbsonderung, vermöge des mit seinen Geschwistern, dem Lieutenant Johann Ludwig v. Gutendorf, und der Johanna Magdalena verehel. v. Roll, unterm 10. Jan. 1768 errichteten, und den 19. ejusd. gerichtlich bestätigten Erb-Recesses, vor . . in Courant angenommen; und ist Titulus possessionis für ihn, auf den Grund besagten Erb-Recesses vermöge Decrets vom 18. Febr. 1768 eingetragen worden. Cf. Ingr. B. Vol.... Pag....	46000
	Zu diesem Gute hat der Besitzer den bisher zu dem benachbarten Gute Katzbach gehörigen Fleck Eichen-Holz, die grüne Heide genannt, von dem Besitzer ernannten Guts, Martin Siegfried v. Roll, vermöge Kauf-Contracts d. d. 22. Juny 1770 vor . . . . in Courant zugekauft; und dieses neue Pertinenzstück ex decreto v. 10. Aug. 1770, auf den Grund des Kauf-Contracts, anhero vermerken lassen. Cf. Ingr. B. Vol.... Pag....	1000
	Anno 1779 hat Besitzer den Fundum gerichtlich abschätzen lassen, und ist derselbe laut Taxations-Recesses d. d. 2. May d. anni auf = 50,000 Rthlr. gewürdiget, auch solches ex decreto d. d. 3. Aug. ej. a. auf sein Gesuch, anhero bemerkt worden. Cf. Ingr. B. Vol.... Pag....	

Anlage C.

Formular der Hypotheken-Ordnung von 1783.

Nahmen des Besitzers.	Rubrica I. Titulus Possessionis.	Werth des Immobilis. Rthlr.
Der Landrath Joh. Heinrich v. Beuthen.	Von dem Kriegs-Rath von Gutendorf, laut des unterm 4. Septbr. 1782 errichteten, und den 23. Octbr. ej a. gerichtlich confirmirten Kauf-Contracts, vor . . in Courant erkauft; und ist Titulus possessionis für ihn, ex decreto vom 8. ejusd. anni eingetragen worden Cf. Jngr. B. Vol ... Pag.... Besitzer hat den Fundum gerichtlich aufbieten lassen, und sub publ. 10. October 1783 praeclusoriam darüber erhalten, auch solches, vermöge Decrets vom 28. ej. anhero vermerken lassen. Cf. Jngr. Vol.. . Pag.... Darauf sind eingetragen:	48000

Anlage C.

Formular der Hypotheken-Ordnung von 1783.

Quantum. Rthlr.	Gr.	Pf.	Rubrica II. Onera perpetua und Einschränkungen des Eigenthums, oder der Disposition.	Deren Löschung.
5	12	—	Fünf Thaler, zwölf Groschen, als ein unablöslicher Zinß für die Kirche zu . . . . laut Fundations-Instrument d. d. . . . . jährlich an Martini zahlbar. Cf. Ingr. B. Vol.... Pag....	
			Das Vorkaufs-Recht, welches sich der Bruder des Kriegs-Raths von Gutendorf, der Lieutenant Joh. Ludwig v. Gutendorf in dem brüderlichen Erb-Recesse d. d. 10. Jan. 1768 auf den Fall vorbehalten hat, wenn das Gut außerhalb der Familie veräußert werden sollte; welches Vorkaufs-Recht, bey Berichtigung des Tituli possessionis für den Kriegs-Rath v. Gutendorf, anhero einzutragen p. Decretum v. 18. Febr. 1768 ex officio verordnet worden. Cf. Ingr. B. Vol.... Pag....	Auf dieses Vorkaufs-Recht hat der gewesene Lieutenant, Joh. Ludwig v. Gutendorf, vermöge der von ihm unterm 10. Decbr. 1781 ausgestellten, und den 28. ej. gerichtlich recognoscirten Declaration renuncirt; und ist daher solches ex decreto vom 2. Jan. 1782 gelöscht worden. Cf. Ingr. B. Vol... P...

Anlage

Formular der Hypotheken-

Quantum. Rthlr.	Gr.	Pf.	Rubrica III. Gerichtlich versicherte Schulden und andere Real-Verbindlichkeiten.	Cessi- Rthlr.	Gr.	Pf.
12,000	—	—	1) Zwölftausend Thaler schwer Courant, welche für den Bruder des Besitzers Kriegs-Rath v. Gutendorf, den Lieutenant Johann Ludwig von Gutendorf, vermöge väterlichen Erbsonderung-Recesses d. d. 10. Jan. d. confirmato 19. Jan. 1768 als der ihm zukommende Erb-Antheil festgesetzt, und ad instantiam des gedachten Lieutenant v. Gutendorf, vermöge Decrets vom 28. Febr. 1768 mit der Bemerkung eingetragen worden, daß solche gegen Verzinsung à 4 pro Cent und halbjährige Aufkündigung auf dem Gute haften bleiben sollen.			
12,000	—	—	2) Zwölftausend Thaler, in gleichmäßigem schweren Courant, als die Erbgelder der Schwester des Besitzers, Kriegs-Rath v. Gutendorf, der Johanna Magdalena verehl. von Roll, welche in dem Erb-Receß vom 10. Januar 1768 bestimmt, und auf deren Ansuchen, vermöge Decrets v. 28. Febr. ej. a. zu gleichem Rechte mit den Erbgeldern ihres Bruders, des Lieutenants von Gutendorf, und mit der Bemerkung, daß solche vor der Hand zu 4 pro Cent Zinsen, und halbjährige Aufkündigung, auf dem Gute haften bleiben, eingetragen worden. Cf. Ingr. B. Vol.... Pag....			
1000	—	—	3) Tausend Thaler in Courant, nach dem Münzfuß von 1764, welche der Besitzer, Kriegs-Rath v. Gutendorf, laut Instrument d. d. 10. April 1770, von dem Kaufmann Gottlieb August Mercator zu Liebstadt, unter Verpfändung des Guts, gegen 5 pro Cent Zinsen und vierteljährige Aufkündigung erborgt; das Schuld- und Verpfändungs-Instrument den 10. May 1770 gerichtlich recognoscirt, und solches vigore decreti d. d. 17. ejusd. hat eintragen lassen. Cf. Ingr. B. Vol.... Pag....			
1000	—	—	4) Eine Caution von Tausend Thalern, welche Besitzer für den Rendanten Rosemann bei der Königl. Salz-Casse zu Liebstadt, laut Cautions-Instruments d. d. 15. Martii 1772 bestellt hat; und welche ad requisitionem der Kriegs- und Domainen-Cammer d. d. 2. April 1772, vermöge Decrets vom 8. ejusd. eingetragen worden. Cf. Ingr. B. Vol.... Pag....			

C.

Ordnung von 1783.

ones.	Löschungen. Rthlr.	Gr.	Pf.	
Acht Tausend Thaler schwer Courant, von gegenüberstehenden 12000 Rthlr. Erbe-Geldern, hat der Lieutenant v. Gutendorf dem Kaufmann Joh. Gottlieb Mercator zu Liebstadt, cum prioritate prae residuo, den 8. Januar 1773 gerichtlich cedirt, und ist diese Cession ex Decreto vom 20. ejusdem eingetragen worden. Cf. Ingr. Vol.... Pag....	4000	—	—	Vier Tausend Thaler von den sub n. I gegenüberstehenden Erbegeldern, hat Besitzer Kr.-Rath v. Gutendorf, seinem Bruder dem Lieutenant v. Gutendorf, laut gerichtlich recognoscirter Quittung v. 28. May 1773 bezahlt; und sind solche ex decreto vom 10. Juni ej. a. gelöscht worden. Cf. B. Vol.... Pag....
Mit gegenüberstehenden 12000 Rthlr. Erbgeldern, hat die Inhaberin, Joh. Magdalena von Roll, der Königl. Salz-Casse, wegen der von dem Besitzer, Kriegs-Rath v. Gutendorf für den Rendanten Rosemann bestellten, und sub n. 4 eingetragenen Caution per 1000 Rthlr., vermöge beglaubigter Erklärung d. d. 15. Martii 1772 die Priorität eingeräumt; welches ex Decreto vom 8. April 1772 eingetragen worden. Cf. Ingr. Vol.... Pag....				
	500	—	—	Auf Abschlag des sub n. 3 intabulirten Darlehns, hat der Kaufmann Mercator, vermöge gerichtlich recognoscirter Quittung d. d. 10. Jan. 1772 bezahlt erhalten, und sind solche ex Decreto vom 2. Febr. ej. a. gelöscht worden. Cf. B. Vol.... Pag....
	500	—	—	Als den Rest dieses Darlehns hat Debittor, vermöge gerichtlich geleisteter Quittung d. d. 10. December 1777 bezahlt, und sind gelöscht ex Decreto vom 22. ejusdem. Cf. Ingr. B. Vol.... Pag....

Anlage

Formular der Hypotheken-

Quantum. Rthlr.	Gr.	Pf.	Rubrica III. Gerichtlich versicherte Schulden und andere Real-Verbindlichkeiten.	Cessi- Rthlr.	Gr.	Pf.
6000	—	—	5) Sechs Tausend Thaler in Gold, den Friedrichs-d'or à 5 Rthlr. gerechnet, welche der Besitzer, Kriegs-Rath von Gutendorf, laut Schuld-Instruments v. 8. October 1779, von dem jüdischen Banquier Moses Marcus, gegen Verzinsung à 6 pro Cent und halbjährige Aufkündigung erborgt; darüber unterm 10. ejusdem gerichtliche Hypothek bestellt, und solche ex Decreto vom 15. ejusdem hat eintragen lassen. Cf. Ingr. B. Vol.... Pag....			
10,000	—	—	Zehn Tausend Thaler in Courant, als rückständige Kaufgelder, für welche sich der vorige Besitzer Kriegs-Rath v. Gutendorf, in dem mit dem Land-Rath v. Beuthen errichteten Kauf-Contract d. d. 4. Septbr. d. confirm. 23. Octbr. 1782 das Dominium reservirt hat, dergestalt, daß solche, gegen Verzinsung à 5 pro Cent und halbjährige Aufkündigung auf dem Gute stehen bleiben sollen. Eingetragen ad instantium des v. Gutendorf, ex decreto v. 20. Nov. 1782. Cf. Ingross. B. Vol... Pag....			

C.

Ordnung von 1783.

ones.

Löschungen.

Rthlr.	Gr.	Pf.

Anlage D. (Anlagen A. der G. B. O.)

Formular I.

(§. 7. der Grundbuch-Ordnung.)

Grundbuch von Schlebach, Kreis Liebstadt,

Band I.

Blatt Nr. 1. Rittergut Schlebach.

Grundsteuerbuch Art. . . . Nr. . . .

Bezeichnung des Grundstückes.							Abschreibungen.						
Bestandtheile.	Grundsteuer-Mutterrolle.	Größe. Hektar.	Ar.	□Met.	Reinertrag. Nutzungswerth. Thl. Mk.	Cent.	Bezeichnung des Theilstücks.	Grundsteuer-Mutterrolle.	Größe. Hektar.	Ar.	□Met.	Reinertrag. Nutzungswerth. Thl. Mk.	Cent.
Das Gut Schlebach	1	600	30	5			1. Die Zinsen und Dienste d. Bauern zu Schlebach sind gegen ein Kapital von 700 Thalern abgelöst. Vermerkt am . F. N.	27	—	8	37	1	29
Das Vorwerk Neu-Schlebach	5	40	14	—									
Der im Bezirk des Grundbuchamtes zu N. belegene Forst „die großen Kiefern“ (Bd. IV. Bl. 2 des Grundbuchs zu N.) . .	4	35	—	40			2. Die Otterwiese . übertragen auf Bl. 14. Bd. III. des Grundbuchs von Schlebach am . . . . . F. N.						
Der Steinacker . .	6	—	25	—									
(Hier folgen weitere Zuschreibungen.)													

Erste Abtheilung.

Nr.	Eigenthümer.	Zeit und Grund des Erwerbes.	Werth.	Thlr. Mark.	sg.	pf.
1	Philipp Moritz von Gutendorf zu Schlebach, Major a. D.	Auf Grund der Erbbescheinigung vom 3. April 1858 eingetragen am . . . F. N.	Taxe vom 3. Oktober 1865	137,500	—	—
2	Johann Heinrich von Beuthen zu Schlebach, Königl. Landrath.	Aufgelassen und eingetragen am 1. Juli 1867. F. N.	Preis v. 1. Juli 1867	140,000	—	—
			Wohnhaus, Hof- und Wirthschaftsgebäude sind am 1. Januar 1870 gegen Feuersgefahr versichert mit	10,580	—	—
		Der „Steinacker" (Nr4.. des Titelblatts) ist von Bl. 7 Bd. 11 des Grundbuchs von Schlebach hierher als Zubehör übertragen am . . . F. N.				

Zweite Abtheilung.

Nr.	Betrag. Thlr. Mrk.	sg.	pf.	Dauernde Lasten und Einschränkungen des Eigenthums.	Veränderungen. Eintragung.	Veränderungen. Löschung.	Löschungen. Nr.	Löschungen.
1	5	—	—	Fünf Thaler unablöslicher Zins für die Kirche zu Schlebach. Eingetragen am . . . . F. N.				
2	—	—	—	Ein Vorkaufsrecht für den Oekonom Heinrich Carl von Gutendorf auf zehn Jahre, bis 1. Juli 1877. Eingetragen auf Grund des Kaufvertrages vom 1. Juli 1867 am . . . . F. N.				
3	—	—	—	Die nothwendige Subhastation ist eingeleitet. Eingetragen am . . . . F. N.			3	Gelöscht am . . F. N.

Dritte

Nr.	Betrag. Thlr. Mark.	sgr.	pf.	1. Hypotheken und Grundschulden.	Nr.	Thlr. Mark.	sgr.	pf.
1	20000	—	—	Zwanzig Tausend Thaler Pfandbriefe der Fürstenthums-Landschaft N., ausgefertigt unter den Nr. Nr. . . . . über je eintausend Thaler. Eingetragen am . . . . F. N.				
2	7000 2000 5000	20 — —	— — —	Sieben Tausend Thaler zwanzig Silbergroschen Darlehn, mit $4^1/_2$ Prozent jährlich vom 1. Juli 1858 verzinslich, gegen sechsmonatliche Kündigung am 1. Juli oder 1. Januar zahlbar, eingetragen für den rc. zu rc. auf Grund der Schuldurkunde vom . . . . . . am . . . . F. N.	2	5000	20	—
3	5000	—	—	Fünf Tausend Thaler Darlehn, mit $4^1/_2$ Prozent jährlich vom 1. October 1858 verzinslich, gegen sechsmonatliche Kündigung am 1. April oder 1. October zahlbar, eingetragen für den rc. zu rc. auf Grund der Schuldurkunde vom . . . . am . . . . F. N.				
4	10000	—	—	Zehn Tausend Thaler Darlehn, mit 5 Prozent jährlich vom 1. Januar 1859 verzinslich, gegen sechsmonatliche Kündigung zahlbar, eingetragen für den rc. zu rc. auf Grund der Schuldurkunde vom . . . . am . . . . F. N.	4	10000	—	—
5	10000	—	—	rc.				
6	10000	—	—	rc.				
7	8000	—	—	Vorgemerkt zur Erhaltung des Vorrechts einer Hypothek zum Betrage von acht Tausend Thaler für den rc. zu rc. am . . . . . . F. N. — Acht Tausend Thaler in eine Hypothek für eine Kaufgeldforderung umgeschrieben, verzinslich mit 5 Prozent vom 1. Oktober 1859 und zahlbar gegen sechsmonatliche Kündigung für den N. N. zu N. Eingetragen auf Grund rechtskräftigen Erkenntnisses des Kreisgerichts zu . . . . vom . . . . am . . . . F. N.				
8	6000 1000 5000	— — —	— — —	Sechs Tausend Thaler, mit $5^1/_2$ Prozent vom 1. Januar 1860 verzinslich und gegen sechsmonatliche Kündigung zahlbar, eingetragen für den rc. zu rc. auf Grund der Schuldurkunde vom . . . . . . am . . . . F. N.				
9	5000 1000 4000	— — —	— — —	Fünf Tausend Mark Grundschuld, mit $5^1/_2$ Prozent vom 1. Juli 1872 in halbjährigen Raten verzinslich, gegen sechsmonatliche, nicht vor dem 1. Juli 1875 zulässige Kündigung zahlbar, eingetragen für den Banquier Friedrich Klein zu Berlin am 2. Juli 1872. F. N.	9	5000 2500	— —	— —

lbtheilung.

2. Veränderungen. Eintragungen.	Nr.	Löschungen.	3. Löschungen. Nr.	Thlr. Mark.	sgr.	pf.	
on den eingetragenen 7000 Thalern 20 Sgr. mit den Zinsen vom 1. Januar 1859 abgetreten an den rc. zu rc. Eingetragen am . . . . F. N.			2	2000	—	—	Gelöscht am . . . F. N.
			2	5000	20	—	Gelöscht am . . . F. N.
			3	5000	—	—	Gelöscht am . . . F. N.
lbgetreten an den Eigenthümer, Königl. Landrath Johann Heinrich v. Beuthen zu Schlebach. Eingetragen am . . . . . F. N.							
			8	1000	—	—	gelöscht am . . . F. N.
bgetreten mit den Zinsen vom 1. Januar 1873 an den Holzhändler Carl Gross zu Liebstadt. Eingetragen am...... F. N.							
on den unter Nr. 9 eingetragenen 5000 Thlrn.							

Dritte

Nr.	Betrag. Thlr. Mark.	sgr.	pf.	1. Hypotheken und Grundschulden.	Nr.	Thlr. Mark.	sgr.	pf.
10	1000	—	—	Ein Tausend Mark Grundschuld, mit $5^1/_2$ Prozent vom 1. Juli 1873 verzinslich und gegen sechsmonatliche Kündigung zahlbar, eingetragen für den ꝛc. zu ꝛc. mit dem Bemerken, daß diesen ein Tausend Mark das Vorrecht vor denjenigen 1000 Mark eingeräumt ist, welche von der unter Nr. 9. eingetragenen Grundschuld dem Friedrich Gottlieb Gross zustehen, am 15. September 1873. F. N.	10	1000	—	—
					9	500	—	—
11	1000	—	—		9	2000 1000 10..0	— —	— —
				ꝛc.				

Abtheilung.

2. Veränderungen.			3. Löschungen.				
Eintragungen.	Nr.	Löschungen.	Nr.	Thlr. Mark.	sg.	pf.	
mit dem Vorzugsrecht vor dem Ueberrest und mit den Zinsen vom 1. April 1873 abgetreten an den Hausbesitzer Julius Roll zu N. Eingetragen am .... F. N.							
Fortsetzung siehe hinter Nr. 10.							
Abgetreten an den rc. zu rc. mit den Zinsen von........... Eingetragen am .... F. N.							
Fortsetzung von Nr. 9. Vorgemerkt auf diejenigen 2500 Mark, welche dem Holzhändler Carl Gross zustehen, für den Kaufmann Ferdinand Müller zu Liebstadt am 7. Mai 1872. F. N. — Die vorgemerkten 500 Mark sind mit den Zinsen vom 1. Juni 1873 und mit dem Vorzugsrecht vor den verbleibenden 2000 Mark abgetreten an den Kaufmann Ferdinand Müller zu Liebstadt. Eingetragen am 31. Mai 1873. F. N.							
Bei der Theilung des Nachlasses des Holzhändlers Carl Gross dem Friedrich Gottlieb Gross übereignet. Eingetragen am .... F. N.			9	1000	—	—	gelöscht am 15. September 1873. F. N.
Der unter Nr. 10. eingetragenen Grundschuld von 1000 Mark ist das Vorzugsrecht vor den unter Nr. 9 dem Friedrich Gottlieb Gross noch zustehenden 1000 Mark eingeräumt worden. Eingetragen am 15. September 1873. F. N.							

Anlage E. (Anlage B. der G. B. O.)

Formular II.

(§. 14. der Grundbuch-Ordnung.)

Grundbuch von Buchhain.

Band I.

Artikel 1.

Eigenthümer: Landwirth Heinrich Schmidt zu Buchhain und dessen Ehefrau Anna Christiane, geb. Kraut.

Abtheilung I. Verzeichniß

Laufende Nr.	Flur oder Gemarkung.	Flurbuch Fol. oder Kartenblatt Nr.	Flurbuch Nr. oder Parzelle Nr.	Bezeichnung des Grundstücks. Lage.	Kulturart.	Flächeninhalt. Hektar.	Ar.	□M.	Reinertrag oder Nutzungswerth. Thl. Mk.	Cent.
1.	2.	3.		4.	5.	6.			7.	
1.	Löber	295	157	Martinsbusch	Acker	1	8	10	1	20
2.	Sulze	—	131a	Schleifweg	Acker	1	—	60	5	10
3.	Schmidtstedt	300	71	Rothe Berg	Garten	—	10	41	4	—
4.	Schlettern	—	96	Im Dorfe	Haus	—	—	—	50	—
5.	Brühl	—	36	Hohes Feld	Acker	2	—	—	7	20
3.	Schmidtstedt	300	71	Rothe Berg	Garten	—	2	10	—	20
6.	Brühl	11	99	Weinberg	Acker	1	—	5	4	10
7.	Eckstedt	91	40	Aue	Wiese	—	8	37	1	29
8.	Burbach	6	2	Fichten	Holzung	—	29	74	—	37
9.	Desgl.	3	7	Auf d. Sand	Acker	—	10	63	2	14
8a.	"	6	421/2	Fichten	Holzung	—	9	4	—	11
8b.	"	6	422/2	"	"	—	13	20	—	18
8c.	"	6	423/2	"	"	—	7	13	—	8

der Grundstücke.

Zeit und Grund des Erwerbes.	Erwerbspreis, Werth und Versicherung.	Abschreibungen.
8.	9.	10.
Auf Grund der Auflassung vom 10. Juli 1869 eingetragen am 11. Juli 1869. N. N.	120 Thlr. E.	Uebertragen Band . . . Blatt . . . Artikel . . .
Aufgelassen und eingetragen am 26. Juli 1869. N. N.	800 Thlr. W.	Die Parzellen-Nummer . . . übertragen Band . . . Blatt . . . Artikel . . .
Aufgelassen und eingetragen am 11. September 1870. N. N.	100 Thlr. E.	Die Parzellen-Nummer . . . übertragen Band . . . Blatt . . . Artikel . . . Rest unten, hinter Nr. 5.
Auf Grund der Erbbescheinigung vom 8. September 1876 eingetragen am 9. September 1870. N. N.	1500 Thlr. B. vom 3. Oktober 1870.	
u. s. w.		Nr. 8. ist getheilt S. unten hinter Nr. 9.

Abtheilung II. Dauernde Lasten und

Laufende Nr.	Betrag. Thlr. Mrk.	Betrag. Sgr. Fl.	Betrag. Pf. Kr.	Bezeichnung des belasteten Grundstücks nach der laufenden Nr. der I. Abtheil.	Dauernde Lasten und Einschränkungen des Eigenthums.	Betrag. Thlr. Mrk.	Betrag. Sgr. Fl.	Betrag. Pf. Kr.
1.	2.			3.	4.	5.		
1.	—	10sg.	—	1.	Auf Nr. 1. zehn Silbergroschen jährlich zu Michaelis und fünf Silbergroschen Lehngeld in Kauffällen für die Kirche St. Mauritii S. Eingetragen am ..... A. B.			
2.	—	—	—	1.	Auf Nr. 1. Altentheil für Anton Siegert zu Buchhain (Bl. 71 der Grundakten). Eingetragen am ..... A. B.	—	—	—
3.	—	5	—	2.	Auf Nr. 2 fünf Silbergroschen jährlich zu Neujahr für Max Blaubart in Buchhain. Eingetragen am ..... A. B.			
4.	1	—	—	3.	Auf Nr. 3 einen Thaler jährlich zu Johannis für die Stadt-Kasse zu .... Eingetragen am ...... A. B.	—	—	—
5.	—	—	—	3. 4. 5. 6. 7. 8a. b. c. 9.	Die nothwendige Subhastation Nr. 3, 4, 5, 6, 7, 8a., b. c. 9 ist eingeleitet. Eingetragen am ...... A. B.			

Einschränkungen des Eigenthums.

Veränderungen.			Löschungen.				
zu Nr.	Eintragungen.	Löschungen.	Betrag. Thlr. Mrk.	Betrag. Sgr. Fl.	Betrag. Pf. Xr.	zu Nr.	
6.	7.	8.	9.			10.	11.
			—	10sg.	—	1	Uebertragen (s. Abth. I. Nr. 1.) Eingetragen am . . A. B.
2.	Das Vorzugsrecht für die Post Abtheil. III. Nr. 1. Eingetragen am . . . . . A. B.	Gelöscht am A. B.	—	—	—	2	Uebertragen (s. Abthl. I. Nr. 1.) Eingetragen am . . A. B.
			—	5	—	3	Gelöscht am . . . . A. B.
						4	Uebertragen (s. Abtheilung I. Nr. 3.) Eingetragen am . . A. B.
						3. 4. 5. 6. 7. 8a. b. c. 9.	Gelöscht am . . . A. B.

Abtheilung III. Hypotheken

Laufende Nr.	Betrag. Thlr. Mark.	Sgr. Fl.	Pf. Kr.	Bezeichnung des belasteten Grundstücks nach der laufenden Nr. der I. Abtheil.	Hypotheken und Grundschulden.	Betrag. Thlr. Mark.	Sgr. Fl.	Pf. Kr.
1.	2.			3.	4.	5.		
1.	1000	—	—	1. bis mit 5	Auf Nr. 1. bis mit 5. Eintausend Thaler Kaufgeld mit 5 Prozent Zinsen vom 1. Januar 1871 gegen dreimonatliche Kündigung, eingetragen für den Rentier Karl Schein zu Berlin auf Grund des Kaufvertrages vom 1. Oktober 1870. A. B.	500 —	— —	— —
2.	400 200 200	— — —	— —	1. 3. 4.	Auf Nr. 1. 3. 4. Vierhundert Thlr. Grundschuld, zu 6 Prozent vom 1. April 1871 verzinslich und sechsmonatliche Kündigung für den Rentmeister Friedrich Wald in Beeren. Eingetragen am . . . . A. B.	—	—	—
3	400	—	—	6. 7. 8.	Auf Nr. 6. 7. 8. Vierhundert Mark Grundschuld, zu 6 Prozent vom 1. September 1873 verzinslich, gegen dreimonatliche Kündigung für den Bäcker Christian Müller zu Buchhain. Eingetragen am . . . . A. B.	—	—	—
4.	600	—	—	4.	Auf Nr. 4. Sechshundert Mark Kaution des Heinrich Schmidt für das von ihm verwaltete Vermögen seiner Kinder erster Ehe, Georg und Ludwig Schmidt, auf Grund der Urkunde vom 11. September 1873 eingetragen am . . . . . A. B.	400	—	—

und Grundschulden.

Veränderungen.			Löschungen.				
zu Nr.	Eintragungen.	Löschungen.	Betrag. Thlr. Mark.	Sgr. Fl.	Pf. Kr.	zu Nr.	
6.	7.	8.	9.			10.	11.
1.	Fünfhundert Thaler mit dem Vorzugsrechte vor dem Reste und mit Zinsen vom 1. Februar 1871 ab, cedirt an den Rentier Karl Hirsch in Berlin. Eingetragen am 2. Februar 1871. A. B.	Das Vorzugsrecht gelöscht am 2. September 1872. A. B.					
1.	Mit Grundstück 1 und den Parzellen vom Grundstück 2 und 3 übertragen Band . . . Blatt . . . A. B.		200	—	—	2	Gelöscht am . . A. B.
1.	Grundstück Nr. 1 ist freigegeben. Eingetragen am. A. B.						
	Mit den Parzellen von Nr. 3 übertragen Band. . . Blatt. . . Eingetragen am A. B.						
2.	Für Georg Spiess, Oekonom zu Buchhain, mit Arrest belegt. Eingetragen am . A. B.	Gelöscht am . . . . A. B.					

Anlage F. (Anlage C. der G. B. O.)

Formular III.

(§ 17. der Grundbuch-Ordnung.)

Grundbuch der im Kreise N. N. in der Gemeinde N. N. gelegenen Eisenstein-Grube Glückauf.

I. Beschreibung des generellen Eigenthums.

Zufolge der von dem Königlichen Handels-Ministerium zu Berlin ertheilten Be[-]leihungs-Urkunde vom 1. Januar 1861 ist die Gewerkschaft mit einer [Fundgrube] von 42 Lachtern Länge und zwei Maßen, jede zu 28 Lachtern Länge, mit der [Vie-]rung von $3^1/_2$ Lachter ins Hangende und $3^1/_2$ Lachter ins Liegende auf einen in Stunde 7 streichenden nach Süden mit 60 Grad einfallenden Silber- und [Bleierz] führenden Gang, beliehen worden.

Eingetragen zufolge Verfügung vom 1. Februar 1871.

II. Zubehörstücke des Bergwerkes.

Bezeichnung des Grundstücks.								Abschreibungen.							
Nr.	Bestandtheile.	Grundsteuer-Mutterrolle.	Größe. Hektar.	Größe. Ar.	Größe. □Met.	Reinertrag. Nutzungswerth. Thl. Mk.	Reinertrag. Nutzungswerth. Cnt.		Bezeichnung des Theilstücks.	Grundsteuer-Mutterrolle.	Größe. Hektar.	Größe. Ar.	Größe. □Met.	Reinertrag. Nutzungswerth. Thl. Mk.	[Cnt.]
1	Ackerland, jetzt Niederlageplatz.	4						1							

III. Dauernde Lasten, Beschränkungen des Eigenthums und dingliche Rechte, welche auf dem ganzen Bergwerk haften.

Nr.	Betrag. Thlr. Mark.	sg.	pf.	Dauernde Lasten und Einschränkungen des Eigenthums.	Veränderungen. Eintragung.	Löschung.	Löschungen. Nr.	
1	100	—	—	Einhundert Thaler jährliche Förbadersteuer für die angrenzende Grube Gottesgabe.				
2	1000	—	—	Ein Tausend Thaler unverzinsliches Darlehn für die Bergbau-Hilfskasse zu Bonn. Eingetragen auf Grund der Schuldurkunde vom . . . . . am . . . . . . F. N.				

Erste Abtheilung.

Laufende Nr.	Primordial-Nr.	Eigenthümer.	Zeit und Grund des Erwerbes.	Anzahl der Kuxe.	Werth.	Thlr. Mark.	Sg.	Pf.
1	.	Kaufmann Wilhelm Kraft zu Siegen. Nr. 3. 4.	Auf Grund der Beleihungs-Urkunde vom 1. Januar 1861 und des Konstituirungs-Protokolls vom 15. Januar 1861. Eingetragen am . . . F. N.	64				
2	.	Landwirth Peter Kamp zu Kirchen.	Auf Grund des Vertrages vom . . . . . . aufgelassen und eingetragen am . . . . . F. N.					
3	1	Bergmann Heinrich Hebeler zu Herdorf.	Auf Grund des Kaufvertrages vom . . . . aufgelassen und eingetragen am . . . . . F. N.	30	Protokoll vom 15. Januar 1871	100	—	—
4	1	Kaufmann Wilhelm Kraft zu Siegen.	Uebertragen von Nr. 1. als Rest am . . . . . F. N.					

Zweite Abtheilung.

… Antheils.	Primordial-Nr.	Betrag. Thlr. Mark.	sg.	pf.	Dauernde Lasten und Einschränkungen des Eigenthums.	Veränderungen. Eintragung.	Löschung.	Löschungen. Nr.	
3	1	50	—	—	Fünfzig Thaler jährliche Alimentengelder auf die Lebenszeit für die Wittwe Peter Hebeler, Margarethe, geb. Kraft zu Herdorf, aus dem Vertrage vom ..... Eingetragen am ... F. N.				

Dritte

Laufende Nr. des Antheils.	Primordial-Nr.	Betrag. Thlr. Mark.	sg.	pf.	1. Hypotheken und Grundschulden.	Nr.	Thlr. Mark.	sg.	pf.
1	1. 2. 3.	100	—	—	Einhundert Mark Grundschuld, verzinslich zu 4 Prozent vom 20. Januar 1871, zu jeder Zeit freistehender Kündigung, zahlbar für die Wittwe Heinrich Müller zu N. N. Eingetragen am . . . . . F. N.	4	50	—	—

Abtheilung.

2.				3.		
Veränderungen.				Löschungen.		
Eintragungen.	Nr.	Löschungen.	Nr.	Thlr. Mark.	sg.	pf.
Fünfzig Mark von den eingetragenen 100 Mark mit den Zinsen vom 20. Januar 1871 abgetreten an den 2c. Eingetragen am . . . . F. N.						

Stellen- und Sachregister.

I. Stellenregister.

A. Nachweis

der Stellen, welche in dem Preußischen Hypothekenrecht zitirt sind aus:

I.

der Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872.

(Die Seiten des Werks, auf welchen die in den Ueberschriften der Paragraphen des Werkes angezogenen Paragraphen der Grundbuchordnung und des Gesetzes über den Eigenthumserwerb &c. vorkommen, sind durch den Druck hervorgehoben).

II.

dem Gesetz über den Eigenthumserwerb ꝛc. vom 5. Mai 1872.

III.

der allgemeinen Hypotheken-Ordnung vom 20. Dezember 1783.

IV.
der Hypotheken-Novelle vom 24. Mai 1853.

V.
der Allgemeinen Gerichts-Ordnung.

VI.
dem Allgemeinen Landrecht.

B. Nachweis

I. der zitirten Gesetze, Reskripte u. s. w.

1874.

1875.

1876.

1877.

II. der angezogenen Präjudize und Entscheidungen des Obertribunals.

(Abkürzungen: Pr. = Präjudiz; Pl. = Plenar-Beschluß.)

a. aus der Sammlung der Entscheidungen.

b. aus Striethorst's Archiv.

c. Präjudizien.

II. Alphabetisches Register.

Druckfehler-Verzeichniß.

Seite 4 Anm. 3 Zeile 1 v. o. lies „L." statt S.
„ 7 Zeile 2 v. o. lies „18" statt 14.
„ 7 Anm. 3 Zeile 8 v. o. lies „II, 2" statt II, 12.
„ 21 Zeile 14 v. u. lies „Eintragung als" statt Eintragung die.
„ 23 Zeile 12 v. u. lies „des Gläubigers" statt Gläubigers.
„ 29 Zeile 2 v. u. lies „landrechtlichen" statt pfandrechtlichen.
„ 30 Zeile 1 v. o. lies „ursprünglichen" statt ursprüngliche.
„ 41 Anm. 29 Zeile 2 v. u. lies „S." statt 42.
„ 44 Anm. 36 Zeile 3 v. u. lies „O.-Trib. Nr." statt O.-Trib.-M.
„ 52 Zeile 10 v. o. lies „gesetzlich" statt gesetzliche.
„ 89 Zeile 9 v. o. lies „22—26" statt 26—22.
„ 94 Zeile 1 v. o. streiche „und".
„ 96 Zeile 16 v. o. lies „141, 142" statt 140, 141.
„ 105 Zeile 11 v. u. lies „37" statt 36.
„ 132 Anm. 19 Zeile 1 v. o. lies „Nach I § 76" statt Nach § 76.
„ 137 Zeile 4 v. u. lies „sicheren" statt sicherten.
„ 146 Zeile 13 v. u. lies „oder" statt over.
„ 173 Zeile 4 v. o. streiche „für jedes".
„ 221 Zeile 8 v. u. lies „Anwei-" statt Auswei-.
„ 243 Zeile 10 v. o. lies „geboten" statt gehoben.
„ 244 Anm. 16 Zeile 2 v. u. lies „(in Behrend Zeitschr. VI., 598 ff.)" statt (vgl. Anm. 28).
„ 248 Anm. 24 Zeile 6 v. u. lies „8" statt 9.
„ 257 Zeile 7 v. u. lies „Bucheigenthums" statt Bucheigenthümers.
„ 276 Zeile 14 v. u. lies „II. 1. § 3" statt II § 3.
„ 299 Zeile 7 v. u. lies „55" statt 56.
„ 300 Zeile 7 v. u. lies „4" statt 3.
„ 304 Anm. 32 Zeile 12 v. o. lies „135" statt 35.
„ 307 Zeile 1 v. u. lies „welches" statt welchen.
„ 312 Anm. 10 Zeile 6 v. o. lies „§ 1 I, 10" statt I, 10.
„ 318 Anm. 21 Zeile 8 v. o. lies „19" statt 16.
„ 345 in der Ueberschrift lies „G.-B.-R." statt G.-B.-S.
„ 357 Anm. 16 Zeile 9 v. u. lies „worum" statt warum.
„ 367 Anm. 1 Zeile 4 v. u. lies „Anm. 24" statt Anm. 42.
„ 392 Anm. 9 Zeile 7 v. o. lies „II §§" statt §§.
„ 405 Zeile 10 v. u. lies „Familienschlusses" statt Familienbeschlusses.
„ 407 Anm. 41 Zeile 1 v. o. lies „20" statt 30.
„ 407 Anm. 43 Zeile 3 v. u. lies „12" statt 31.
„ 413 Zeile 6 v. u. lies „der" statt die.
„ 431 Zeile 1 v. o. lies „sie in der" statt die.
„ 431 Zeile 2 v. o. lies „nehmen" statt nimmt.

Puchta, G. F., Cursus der Institutionen. 8. Aufl., n. d. Tode des Verf. besorgt von Prof. **Paul Krüger**. gr. 8. 1875. geh.
1. Band. A. u. d. T.: Geschichte des Rechts bei dem römischen Volk mit einer Einleitung in die Rechtswissenschaft u. Geschichte des röm. Civilprocesses. n. ℳ 8.
2. Band. A. u. d. T.: System und Geschichte des römischen Privatrechts. n. ℳ 8.

—— Einleitung in das Recht der Kirche. 8. 1840. ℳ 2. 65.

—— Kleine civilistische Schriften. Gesammelt und herausgegeben von Dr. **A. Rudorff.** gr. 8. 1851. geh. ℳ 9.

Randa, A., Der Besitz nach österreichischem Rechte mit Berücksichtigung des gemeinen Rechtes, des preußischen, französischen u. italienischen, des sächsischen u. Züricherischen Gesetzbuches. 2. durchgesehene und durch die **Besitzklagen** vermehrte Auflage. gr. 8. 1876. n. ℳ 12.

Röder, K. D. A., Grundgedanken und Bedeutung des römischen und germanischen Rechts. gr. 8. 1855. geh. ℳ 2.

Rohland, W. von, Das internationale Strafrecht. Erste Abtheilung: Kritik der internationalen Strafrechtstheorien. gr. 8. 1877. n. ℳ 3.

Schloßmann, Siegmund, Zur Lehre vom Zwange. Eine civilistische Abhandlung. gr. 8. 1874. n. ℳ 3.

—— Der Vertrag. gr. 8. 1876. n. ℳ 8.

Schmidt, K. A., Das Interdiktenverfahren der Römer. gr. 8. 1853. geh. ℳ 4. 20.

Schulze, Herm., Einleitung in das deutsche Staatsrecht. Mit besonderer Berücksichtigung der Krisis des Jahres 1866 und der Gründung des Norddeutschen Bundes. **Neue Ausgabe.** gr. 8. 1867. geh. ℳ 8.

—— Die Krisis des deutschen Staatsrechts im Jahre 1866. gr. 8. 1867. geh. ℳ 2. 25.

—— Johann Jacob Moser, der Vater des deutschen Staatsrechts. Ein Vortrag. Mit dem Bildniß J. J. Mosers. gr. 8. 1869. geh. ℳ 1. 20.

—— Das Preußische Staatsrecht, auf Grundlage des deutschen Staatsrechts dargestellt. 1. Band. gr. 8. 1870 u. 1872. ℳ. 7. 50. 2. Band 1. Abtheilung. gr. 8. 1872. 2. Band 2. Abtheilung. gr. 8. 1874. à ℳ 3. 75. 2. Band 3. Abtheilung. gr. 8. 1877. ℳ 10.

—— Der Rechtsschutz auf dem Gebiete des öffentlichen Rechtes. Eine Rede. gr. 8. 1873. ℳ —. 90.

—— Aus der Praxis des Staats- und Privatrechts. Ausgewählte Rechtsgutachten und Denkschriften. gr. 8. 1876. n. ℳ 8.

Tewes, August, System des Erbrechts nach heutigem römischem Recht. Zum academischen Gebrauch. 1. u. 2. Abtheilung. gr. 8. 1863 u. 1864. geh. ℳ 12.

Tkalac, E. J. v., Das Staatsrecht d. Fürstenth. Serbien. gr. 8. 1858. geh. ℳ 4. 50.

Unger, Joseph, System des österreichischen allgem. Privatrechts. 1. Band. 4. unv. Aufl. gr. 8. 1876. ℳ. 13. 50. 2. Band. 4. unv. Aufl. 1876. ℳ 14. 50.

—— Dasselbe. 6. Band. Das österr. Erbrecht. 2. Aufl. gr. 8. 1871. geh. ℳ 8.

—— Die rechtliche Natur der Inhaberpapiere. gr. 8. 1857. geh. ℳ 2. 50.

—— Der rev. Entwurf eines bürg. Gesetzbuchs f. d. Königr. Sachsen. 8. 1861. geh. ℳ 2.

Volkmann, Jul., System des sächsischen Civil- und Administrativ-Processes nach **Biener**. 3 Bde. gr. 8. 1846. geh. ℳ 16. 50.

Wasserschleben, H., Das Princip der Erbenfolge nach den älteren deutschen und verwandten Rechten. Eine rechtsgesch. Untersuchung. gr. 8. 1870. ℳ 5.

Wächter, Oscar, Das Handelsrecht nach dem Allgem. Deutschen Handelsgesetzbuch 2c. f. d. Gebrauch des Handelsstandes. 2 Theile. gr. 8. 1865. 1866. ℳ 8. 40.

—— Das Wechselrecht des norddeutschen Bundes und der allgemeinen deutschen Wechselordnung in den deutschen und deutsch-österreichischen Ländern, für die Praxis dargestellt. 2 Abtheilungen. gr. 8. 1869 u. 1870. geh. ℳ 12.